فهرست مرآت مجله

برمقدمه ایله اون التی کتابی شاملدر

صحیفه		
٤٠	کتاب اول	بیوع حقنده‌در
١٢٧	کتاب ثانی	اجاره حقنده‌در
٢٠٠	کتاب ثالث	کفالت حقنده در
٢٢٧	کتاب رابع	حواله حقنده در
٢٤٠	کتاب خامس	رهن حقنده در
٢٦٠	کتاب سادس	امانات حقنده در
٢٩٢	کتاب سابع	هبه حقنده در
٣٠٨	کتاب ثامن	غصب حقنده در
٣٤٠	کتاب تاسع	حجر واکراه وشفعه حقلرنده در
٣٨٠	کتاب عاشر	انواع شرکت حقنده در
٥٣٥	کتاب حادی عشر	وکالت حقنده‌در
٥٧٠	کتاب ثانی عشر	صلح وابرا حقنده‌در
٥٨٥	کتاب ثالث عشر	اقرار حقنده در
٦١٥	کتاب رابع عشر	دعوی حقنده در
٦٥٤	کتاب خامس عشر	بینات وتحلیف حقنده در
٧١٠	کتاب سادس عشر	قضا حقنده در

فهرست مرآت مجلهٔ احكام عدليه

صحيفه		
۰۲	مجله جمعيتندن تنظيم اولنان مضبطه‌نك صورتى	
۱۱	مقدمه	ايكى مقاله‌يى حاويدر
۱۱	مقالهٔ اولى	علم فقهك تعريف وتقسيمى
۱۲	« ثانى	قواعد فقهيه بيانده‌در
٤۰	كتاب البيوع برمقدمه ايله يدى بابدر	
٤۰	مقدمه	بيوعه متعلق اصطلاحات فقهيه بيانده‌در
٤٤	باب اول	عقد بيعه متعلق مسائل بش فصلدر
٤٤	فصل اول	ركن بيع حقنده‌در
٤۸	« ثانى	قبول ايجابه موافق اولمسنك لزومى
۵۰	« ثالث	مجلس بيع حقنده‌در
۵۲	« رابع	شرطيله بيع حقنده‌در
۵٤	« خامس	اقالهٔ بيع حقنده‌در
۵۵	باب ثانى	مبيعه متعلق مسائل بيانده درت فصلدر
۵۵	فصل اول	مبيعك شروط واوصافى حقنده‌در
۵۷	« ثانى	بيعى جائز اولوب اولميان شيلر حقنده‌در
٦۰	« ثالث	مبيعك كيفيت بيعنه متعلق مواد بيانده‌در
٦۸	« رابع	صراحةً ذكر اولنمقسزين بيعده داخل اولوب اولميان شيلر حقنده در
۷۱	باب ثالث	ثمنه متعلق مسائل بيانده ايكى فصلدر
۷۱	فصل اول	ثمنك اوصاف واحوالنه مترتب مواد
۷٤	« ثانى	وعده ايله صاتش حقنده اولان مواد
۷٦	باب رابع	بعدالعقد ثمن ومثمنده تصرفه متعلق مسائل بيانده اولوب ايكى فصلدر
۷٦	فصل اول	بعدالعقد وقبل القبض بايعك ثمنده ومشترينك مبيعده حق تصرفلرى

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

صحیفه		
۷۷	فصل ثانی	بعدالعقد ثمن مبیعك تزیید وتنزیلی بیانندهدر
۸۱	باب خامس	تسلیم وتسلمه متعلق مسائل التی فصلدر
۸۱	فصل اول	تسلیم وتسلمك حقیقت وکیفیتی بیانندهدر
۸٤	« ثانی	مبیعك حق حبسنه دائر مواد
۸٦	« ثالث	مکان تسلیم حقندهدر
۸۷	« رابع	تسلیمك مؤنتی ولوازم تمامیتی بیانندهدر
۸۹	« خامس	هلاك مبیعه مترتب اولان مواد
۹۰	« سادس	سوم شرا وسوم نظر حقنده در
۹۲	باب سادس	خیارات بیاننده اولوب یدی فصلدر
۹۲	فصل اول	خیار شرط حقندهدر
۹۵	« ثانی	خیار وصف بیانندهدر
۹٦	« ثالث	خیار نقد حقندهدر
۹۷	« رابع	خیار تعیین بیانندهدر
۹۸	« خامس	خیار رؤیت بیاننده در
۱۰۳	« سادس	خیارعیب بیانندهدر
۱۱۳	« سابع	غبن وتغریر بیاننده در
۱۱٤	باب سابع	مبیعك انواع واحکامی بیاننده التی فصلدر
۱۱٤	فصل اول	بیعك انواعی
۱۱٦	« ثانی	انواع بیوعك احکامی
۱۱۹	« ثالث	سلم حقندهدر
۱۲۰	« رابع	استصناع بیانندهدر
۱۲٤	« خامس	بیع مریضك احکامی
۱۲٥	« سادس	بیع الوفا حقندهدر
۱۲۷		کتاب الاجارات برمقدمه ایله سکز بابدر
۱۲۷	مقدمه	اجارهیه متعلق اصطلاحات فقهیه

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

صحیفه		
١٢٩	باب اول	ضوابط عمومیه بیانندهدر
١٣٠	« ثانی	عقد اجارهیه متعلق درت فصلدر
١٣٥	فصل اول	رکن اجارهیه دائر مسائل
١٣٩	« ثانی	اجارهنك شرائط انعقاد ونفاذی حقنده در
١٤٠	« ثالث	صحت اجارهنك شرائطی حقندهدر
١٤٢	« رابع	اجارهنك بطلان وفسادی حقندهدر
١٤٥	باب ثالث	اجرته متعلق مسائل بیاننده اوچ فصلدر
١٤٥	فصل اول	بدل اجاره حقندهدر
١٤٧	« ثانی	اجرتك سبب لزومه وآجرك اجرته کیفیت استحقاقنه متعلق
١٥٢	فصل ثالث	اجرت ایچون اجیرك مستأجر فیهی حبس ایدوب ایدهمامسی حقنده در
١٥٢	باب رابع	مدت اجارهیه متعلق مسائل
١٥٥	باب خامس	خیارات حقنده اولوب اوچ فصلدر
١٥٦	فصل اول	خیار شرط حقنده در
١٥٩	« ثانی	خیار رؤیت حقندهدر
١٦٠	« ثالث	خیار عیب حقندهدر
١٦٤	باب سادس	مأجورك انواع واحکامی بیاننده اولوب درت فصلدر
١٦٤	فصل اول	اجارهٔ عقاره متعلق مسائل
١٦٨	« ثانی	اجارهٔ عروض حقندهدر
١٦٩	« ثالث	اجارهٔ حیوان حقدهدر
١٧٧	« رابع	اجارهٔ آدمی حقنده در
١٨٥	باب سابع	بعدالعقد آجر ومستأجرك وظیفه وصلاحیتلرینه دائر اولوب اوچ فصلدر
١٨٥	فصل اول	تسلیم مأجور حقندهدر
١٨٦	« ثانی	بعد العقد عاقدینك مأجورده تصرفلرینه دائردر
١٨٨	« ثالث	رد واعادهٔ مأجوره متعلق مواد
١٩٠	باب ثامن	ضمانات بیاننده اولوب اوچ فصلدر

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

صحیفه			
١٩١	فصل	اول	ضمان منفعت حقنده در
١٩٣	«	ثانی	مستأجرك ضمانی حقنده در
١٩٦	«	ثالث	اجیرك ضمانی حقنده در
٢٠٠	کتاب الکفاله برمقدمه ایله اوچ بابدر		
٢٠٠	مقدمه		کفالته دائر اصطلاحات فقهیه
٢٠٢	باب	اول	عقد کفالت حقنده اولوب ایکی فصلدر
٢٠٢	فصل	اول	رکن کفالته دائردر
٢٠٦	«	ثانی	شرائط کفالته متعلقدر
٢٠٩	باب	ثانی	کفالتك احکامی حقنده اولوب اوچ فصلدر
٢٠٩	فصل	اول	کفالت منجزه ومعلقه ومضافه‌نك حکمی بیاننده در
٢١٤	«	ثانی	کفالت بالنفسك حکمی بیاننده‌در
٢١٤	«	ثالث	کفالت بالمالك احکامی بیاننده‌در
٢٢٢	باب	ثالث	کفالتدن برائت حقنده اوچ فصلدر
٢٢٢	فصل	اول	بعض ضوابط عمومیه بیاننده‌در
٢٢٢	«	ثانی	کفالت بالنفسدن برائت حقنده در
٢٢٤	«	ثالث	کفالت بالمالدن برائت حقنده در
٢٢٧	کتاب الحواله برمقدمه ایله ایکی بابی حاویدر		
٢٢٧	مقدمه		حواله‌یه دائر اصطلاحات فقهیه
٢٢٨	باب	اول	عقد حواله بیاننده اولوب ایکی فصلدر
٢٢٨	فصل	اول	رکن حواله بیاننده‌در
٢٣٠	«	ثانی	شرائط حواله بیاننده در
٢٣٣	باب	ثانی	احکام حواله بیاننده‌در
٢٤٠	کتاب رهن برمقدمه ایله درت بابدر		
٢٤٠	مقدمه		رهنه دائر اصطلاحات فقهیه

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

صحیفه		
٢٤١	باب اول	عقد رهنه دائر اولوپ اوچ فصلدر
٢٤١	فصل اول	رکن رهنه دائر مسائل بیانندهدر
٢٤٢	« ثانی	انعقاد رهنك شرائطی حقندهدر
٢٤٣	« ثالث	مرهونك زوائد متصلهسی وعقد رهندنصکره واقع اولان تبدیل وزیاده حقندهدر
٢٤٦	باب ثانی	راهن ومرتهنه متعلق بعض مسائل
٢٤٧	باب ثالث	مرهونه متعلق مسائل حقنده ایکی فصلدر
٢٤٧	فصل اول	مرهونك مؤنت ومصارفی حقنده در
٢٤٨	« ثانی	رهن مستعار حقندهدر
٢٤٩	باب رابع	رهنك احکامی بیاننده درت فصلدر
٢٤٩	فصل اول	رهنك احکام عمومیهسی بیاننده در
٢٥٤	« ثانی	راهن ومرتهنك رهنده تصرفلری
٢٥٦	« ثالث	ید عدلده اولان رهنك احکامی
٢٥٧	« رابع	بیع رهن حقندهدر

٢٦٠	کتاب الامانات برمقدمه ایله اوچ بابدر

٢٦٠	مقدمه	اماناته متعلق اصطلاحات فقهیه
٢٦٢	باب اول	اماناته دائر بعض احکام عمومیه
٢٦٥	باب ثانی	ودیعه حقنده اولوب ایکی فصلدر
٢٦٥	فصل اول	عقد وشرط ایداعه متعلق مسائل
٢٦٦	« ثانی	ودیعهنك احکامی وضماناتی حقنده در
٢٨٠	باب ثالث	عاریت حقنده اولوب ایکی فصلدر
٢٨٠	فصل اول	عقد وشرط اعارهیه متعلق مسائل
٢٨٢	« ثانی	عاریتك احکام وضماناتی حقنده در

٢٩٢	کتاب الهبه برمقدمه ایله ایکی بابی حاویدر

٢٩٢	مقدمه	هبهیه دائر اولان اصطلاحات فقهیه

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

صحیفه		
٢٩٣	باب اول	عقد هبه‌یه متعلق مسائل ایکی فصلدر
٢٩٣	فصل اول	رکن وقبض هبه‌یه دائر مسائل
٢٩٩	« ثانی	شرائط هبه بیانده‌در
٣٠١	باب ثانی	احکام هبه بیانده اولوب ایکی فصلدر
٣٠١	فصل اول	هبه‌دن رجوع حقنده‌در
٣٠٦	« ثانی	هبهٔ مریض حقنده‌در
٣٠٨		کتاب الغصب برمقدمه ایله ایکی بابی حاویدر
٣٠٨	مقدمه	غصب واتلافه دائر اصطلاحات فقهیه
٣١١	باب اول	غصب حقنده اولوب اوچ فصلدر
٣١١	فصل اول	غصبك احکامی بیانده‌در
٣١٩	« ثانی	غصب عقاره متعلق بعض مسائل
٣٢٢	« ثالث	غاصب الغاصبك حکمی بیانده‌در
٣٢٣	باب ثانی	اتلاف بیانده اولوب درت فصلدر
٣٢٣	فصل اول	مباشرةً اتلاف حقنده‌در
٣٢٧	« ثانی	تسبباً اتلاف بیانده‌در
٣٢٩	« ثالث	طریق عامده احداث اولنان شیلره دائر در
٣٣٣	« رابع	جنایات حیوانات حقنده‌در
٣٤٠		کتاب الحجر والاکراه والشفعه برمقدمه ایله اوچ بابی حاویدر
٣٤٠	مقدمه	حجر واکراه وشفعه‌یه متعلق اصطلاحات فقهیه
٣٤٣	باب اول	حجره متعلق مسائل بیانده درت فصلدر
٣٤٣	فصل اول	صنوف واحکام محجورین حقنده در
٣٤٦	« ثانی	صغیر ومجنون ومعتوهه دائر مسائل
٣٥٤	« ثالث	سفیه محجور حقنده‌در
٣٥٧	« رابع	مدیون محجور حقنده در
٣٠٦	باب ثانی	اکراهه متعلق مسائل بیانده در

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدليه

صحيفه		
٣٦٣	باب ثالث	شفعه حقنده اولوب درت فصلدر
٣٦٣	فصل اول	مراتب شفعه بيانده در
٣٦٨	« ثانى	شرائط شفعه حقنده در
٣٧٢	« ثالث	طلب شفعه‌يه دائردر
٣٧٥	« رابع	حکم شفعه يه دائر در
٣٨٠		کتاب الشرکة برمقدمه ايله سکز بابی حاويدر
٣٨٠	مقدمه	شرکته متعلق اصطلاحات فقهيه
٣٨١	باب اول	شرکت ملك بيانده اولوب اوچ فصلدر
٣٨١	فصل اول	شرکت ملکك تعريف وتقسيمى
٣٨٣	« ثانى	اعيان مشترکه نك کيفيت تصرفنه دائردر
٣٩٣	« ثالث	ديون مشترك حقنده در
٤٠٢	باب ثانى	قسمت حقنده اولوب طقوز فصلدر
٤٠٢	فصل اول	قسمتك تعريف وتقسيمى بيانده در
٤٠٧	« ثانى	شرائط قسمت بيانده در
٤١١	« ثالث	قسمت جمع بيانده‌در
٤١٤	« رابع	قسمت تفريق بيانده در
٤١٨	« خامس	کيفيت قسمت بيانده‌در
٤٢١	« سادس	خيارات بيانده‌در
٤٢٢	« سابع	قسمتك فسخ واقاله سى حقنده در
٤٢٣	« ثامن	احکام قسمت حقنده در
٤٢٨	« تاسع	مهايئه بيانده در
٤٣٥	باب ثالث	حيطان وجيرانه متعلق مسائل درت فصلدر
٤٣٥	فصل اول	احکام املاکه دائر بعض قواعد بيانده‌در
٤٣٨	« ثانى	معاملات جواريه بيانده در
٤٤٥	« ثالث	طريقلر حقنده در
٤٤٩	« رابع	حق مرور ومجرى ومسيله دائر در
٤٥٣	باب رابع	شرکت اباحه حقنده التى فصلدر

فهرست مرآت مجلهٔ احكام عدليه

صحيفه		
٤٥٣	فصل اول	مباح اولوب اولميان شيلر حقنده در
٤٥٧	« ثانى	مباح اولان شيلرك استملاكى حقنده در
٤٦٠	« ثالث	مباح اولان شيلرك احكام عموميه سى بياننده در
٤٦٢	« رابع	حق شرب وشفه بياننده در
٤٦٥	« خامس	احياء موات حقنده در
٤٧٠	« سادس	قيولر وصولر واشجارك حريمى حقنده در
٤٧٤	« سابع	احكام صيده متعلق اولان مسائل
٤٨٠	باب خامس	نفقات مشتركه بياننده ايكى فصلدر
٤٨٠	فصل اول	اموال مشتركه‌نك تعميرات ومصارفى
٤٨٥	« ثانى	نهر ومجرالرك كرى واصلاحى
٤٨٨	باب سادس	شركت عقد بياننده اولوب التى فصلدر
٤٨٨	فصل اول	شركت عقدك تعريف وتقسيمى
٤٩١	« ثانى	شركت عقدك شرائط عموميه سى
٤٩٣	« ثالث	شركت اموالك شرائط مخصوصه سى
٤٩٦	« رابع	شركت عقده متعلق ضوابط بياننده در
٥٠٠	« خامس	شركت مفاوضه يه دائر در
٥٠٤	« سادس	شركت عنان مباحثى حقنده در
٥٠٤	مبحث اول	شركت امواله دائر اولان مسائل بياننده در
٥١٣	« ثانى	شركت اعماله دائر اولان مسائل بياننده در
٥١٨	« ثالث	شركت وجوهه دائر اولان مسائل بياننده در
٥٢٠	باب سابع	مضاربه حقنده اولوب اوچ فصلدر
٥٢٠	فصل اول	مضاربه‌نك تعريف وتقسيمى
٥٢١	« ثانى	مضاربه‌نك شروطى حقنده در
٥٢٣	« ثالث	مضاربه‌نك احكامى حقنده در
٥٢٩	باب ثامن	مزارعه ومساقات حقنده ايكى فصلدر
٥٢٩	فصل اول	مزارعه بياننده در
٥٣٢	« ثانى	مساقات بياننده در

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

صحیفه		
٥٣٥	کتاب الوکاله برمقدمه ایله اوچ بابدر	
٥٣٥	مقدمه	وکالت حقنده اصطلاحات فقهیه
٥٣٥	باب اول	وکالتك رکن وتقسیمی حقنده در
٥٣٩	باب ثانی	شروط وکالت بیاننده در
٥٤١	باب ثالث	وکالتك احکامی حقنده التی فصلدر
٥٤١	فصل اول	وکالتك احوال عمومیه سی بیاننده در
٥٤٦	« ثانی	شرایه وکالت حقنده در
٥٥٦	« ثالث	بیعه وکالت حقنده در
٥٦٠	« رابع	مأموره دائر اولان مسائل
٥٦٤	« خامس	خصومته وکالت حقنده در
٥٧٠	« سادس	عزل وکیله دائر مسائل بیاننده در
٥٧٠	کتاب الصلح والابرا برمقدمه ایله درت بابدر	
٥٧٠	مقدمه	صلح وابرایه دائر اصطلاحات فقهیه
٥٧١	باب اول	عقد صلح وابرا ایدنلره دائر در
٥٧٥	« ثانی	مصالحه‌نك احوال وشروطی حقنده در
٥٧٦	« ثالث	مصالح عنه حقنده اولوب ایکی فصلدر
٥٧٦	فصل اول	صلح عن الاعیان حقنده در
٥٧٨	« ثانی	دیندن وحقوق سائره دن صلح حقنده در
٥٧٩	باب رابع	احکام صلح وابرا حقنده ایکی فصلدر
٥٧٩	فصل اول	احکام صلحه دائر اولان مسائل
٥٨١	« ثانی	ابرایه دائر اولان مسائل
٥٨٥	کتاب الاقرار درت بابدر	
٥٨٥	باب اول	اقرارك شرائطی بیاننده در

فهرست مرآت مجلهٔ احكام عدليه

صحيفه		
٥٩٠	باب ثانى	اقرارك وجوه صحتى بيانده در
٥٩٤	« ثالث	اقرارك احكامى حقنده اوچ فصلدر
٥٩٤	فصل اول	احكام عموميه بيانده در
٥٩٧	« ثانى	نفى ملك ونام مستعار بيانده در
٦٠٠	« ثالث	اقرار مريض حقنده در
٦١٠	باب رابع	اقرار بالكتابه بيانده در
٦١٥		كتاب الدعوى برمقدمه ايله ايكى بابدر
٦١٥	مقدمه	دعوى حقنده اصطلاحات فقهيه
٦١٦	باب اول	دعوانك شروط واحكامى درت فصلدر
٦١٦	فصل اول	دعوانك شروط صحتى
٦٢٦	« ثانى	دفع دعوى حقنده در
٦٢٩	« ثالث	خصم اولوب اولميانلر بيانده در
٦٣٧	« رابع	تناقض بيانده در
٦٤٥	باب ثانى	مرور زمان حقنده در
٦٥٤		كتاب البينات برمقدمه ايله درت بابدر
٦٥٤	مقدمه	بعض اصطلاحات فقهيه بيانده در
٦٥٤	باب اول	شهادت حقنده اولوب سكز فصلدر
٦٥٤	فصل اول	شهادتك تعريف و نصابى
٦٥٦	« ثانى	شهاتك كيفيت اداسى حقنده
٦٦١	« ثالث	شهادتك شروط اساسيه سى
٦٦٧	« رابع	شهادتك دعوايه موافقتى
٦٧١	« خامس	شاهدلرك اختلافلرى بيانده در
٦٧٧	« سادس	تزكيه وتحليف شهود حقنده در
٦٧٨	« سابع	شاهدلرك شهادتدن رجوعى حقنده در
٦٧٩	« ثامن	تواتر حقنده در

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

صحیفه

٦٨١	باب ثانی	حجج خطیه وقرینهٔ قاطعه ایکی فصلدر
٦٨١	فصل اول	حجج خطیه بیانندهدر
٦٨٤	« ثانی	قرینهٔ قاطعه بیانندهدر
٦٨٥	باب ثالث	تحلیف بیاننده در
٦٩٢	باب رابع	ترجیح بینات وتحالفه دائر درت فصلدر
٦٩٢	فصل اول	تنازع بالایدی بیاننده در
٦٩٤	« ثانی	ترجیح بینات حقنده در
٧٠٢	« ثالث	سوز کیملك اولدیغنه وتحکم حاله دائر‌در
٧٠٦	« رابع	تحالفه دائردر
٧١٠		﴿ کتاب القضا برمقدمه ایله درت بابدر ﴾
٧١٠	مقدمه	قضا حقنده اصطلاحات فقهیه
٧١١	باب اول	حکامه دائر اولوب درت فصلدر
٧١١	فصل اول	حاکمك اوصافی بیاننده در
٧١٢	« ثانی	حاکمك آدابی بیاننده در
٧١٤	« ثالث	حاکمك وظائفی حقنده در
٧٢٢	« رابع	صورت محاکمهیه دائر در
٧٢٧	باب ثانی	حکمه دائر اولوب ایکی فصلدر
٧٢٧	فصل اول	حکمك شروطی بیاننده در
٧٣٠	« ثانی	حکم غیابی بیاننده در
٧٣٥	باب ثالث	دعوانك بعد الحکم رؤیتی حقنده در
٧٣٧	باب رابع	تحکیمه دائر مسائل بیاننده در
		﴿ متفرقات ﴾
٧٤١		کتاب بینات حقنده بعض وصایایی شامل مذکره
٧٤٢		بلا بینه مضمونیله عمل وحکم جائز اوله بیلهجك صورتده سندات
...		شرعیهنك تنظیمی حقنده تعلیمات سنیه
٧٤٧		تعلیم اصول تحلیف

مجله جمعیتندن تنظیم اولنان مضبطه‌نك صورتیدر

محاط علم عالیء وکالت پناهیلری بیورلدیغی اوزره علم فقهك امر دنیایه تعلق
ایدن جهتی مناکحات ومعاملات وعقوبات قسملرینه منقسم اولدیغی کبی ملل
متمدنه‌نك قوانین اساسیه سی دخی بواوچ قسمه تقسیم ومعاملات قسمی قانون
مدنی دیو توسیم اولنور فقط بوعصرلرده معاملات تجاریه پك زیاده توسع
ایلمش اولدیغندن پولیچه وافلاس کبی پك چوق خصوصلرده قانون اصلیدن
استثنا اولنمش وبومسائل استثنائیه‌یی حاوی بشقه‌جه برده تجارت قانونامه‌سی
تنظیم قلنمشدرکه خصوصات تجاریه‌ده معمول‌به اولوب جهات سائره‌ده ینه
قانون مدنی‌یه مراجعت قلنیور مثلا بر محکمهٔ تجارتده تجارت قانونی حکمنجه
رؤیت اولنان بردعوانك رهن وکفالت ووکالت کبی بعض خصوصات
متفرعه سنده قانون اصلی‌یه مراجعت اولنه‌یور جرائمدن نشأت ایدن حقوق
عادیه دعوالرنده دخی بومنوال اوزره معامله ایدیلیور قانون مدنی‌یه مقابل
دولتعلیه‌ده قدیماً وحادثاً پك چوق قوانین ونظامات یاپلمشدر واکرچه بونلر
کافهٔ معاملاتك فصل وتسویه‌سنه کافی دکل ایسه ده علم فقهك معاملات قسمی
بوخصوصده اولان احتیاجاته کافی ووافیدر ودعاوینك شرع وقانونه
حواله‌سنجه بعض مشکلات کورلمکده ایسه‌ده تمییز حقوق مجلسلری حکامك
تحت ریاستلرنده بولنه‌رق امور شرعیه‌یی شرعا رؤیت ایتدکلری کبی مجالس
تمییزده نظاما رؤیت اولنان ماده‌لر دخی آنلرك معرفتیله فصل وبومثللو مشکللر
حل اولنمقده‌در شوقدرکه قوانین ونظامات ملکیه‌نك اصل ومرجعی علم
فقه اوله‌رق نظاما رؤیت اولنان موادك دخی نیجه خصوصات متفرعه‌سی
مسائل فقهیه‌یه تطبیق ایله فصل وحسم اولنه‌کلوب مجالس تمییز اعضاسی
ایسه مسائل فقهیه‌یه مطلع اولمدقلرندن کویا حاکم افندیلر قوانین ونظامات
موضوعه‌نك خارجنده اوله‌رق مرافعاتی استدکلری قالبه دوکیورلر نظریله
باقوب برطاقم سوء ظنلره ذهاب ایله کفتکویه باعث اولیورلر .

دولت علیه‌نك تجارت محکمه‌لرنده دخی تجارت قانوننامهٔ همایونی دستورالعمل اولوب دعوانك تجارته تعلق ایتمیان خصوصات متفرعه‌سنده عظیم مشکلات چکلمکده‌در شویله که اوروپا قانونلرینه مراجعت اولنسه چونکه بونلر باارادهٔ سنیه موضوع قوانین اولمدیغندن محاکم دولتعلیه‌ده مدار حکم اوله‌مز شرعه حواله اولندقده دخی محاکم شرعیه او مثللو خصوصات متفرعه ده مرافعه‌یی اساسندن طوتمغه مجبور اولور حالبوکه ایکی محکمه‌نك اصول محاکمه‌سی اساسا مختلف اولدیغندن بالطبع ایشده چتاللق پیدا اولدیغی جهتله بو مثللو خصوصاتده محاکم تجارتدن محاکم شرعیه‌یه مراجعت ایدیله‌میور محاکم تجارت اعضاسی کتب فقهیه‌یه مراجعت ایتسون دینلورسه بو دخی قابل دکلدر زیرا فن فقهه انتساب خصوصنده آنلر دخی مجالس تمییز اعضاسیله هم حالدر . علم فقه ایسه بر بحر بی پایان اولوب بوندن درر مسائل لازمه‌یی استنباط ایله حل مسئله ایده بیلمك خیلیدن خیلی مهارت وملکه‌یه موقوفدر علی الخصوص مذهب حنفی اوزره طبقات متفاوته‌ده پك چوق مجتهدلر کلوب اختلافات کثیره وقوعبولمش وفقه حنفی فقه شافعی کبی تنقیح ایدیله‌میوب پك متشعب ومتشتت اولمشدر ایشته بونجه اقوال متخالفه ایچنده قول صحیحی تمییز ایله حوادثك اکا تطبیقنده عظیم عسرت واردر قالدیکه تبدل اعصار ایله عرف وعادته مبتنی اولان مسائل فقهیه دخی تبدل ایدر مثلا قدمای فقها عندنده اشترا اولنه‌جق خانه‌نك بر اوطه‌سنی کورمك کافیدر ومتأخرین عندنده هر اوطه‌سنی کورمك لازمدر بوایسه عن دلیل بر اختلاف اولمیوب بلکه انشاآت حقنده عرف وعادتك اختلافندن نشأت ایتمشدرکه مقدما خانه‌لرك هر اوطه‌سی برطرز اوزره یاپیله کلدیکندن براوطه‌سنی کورمك سائرینی کورمکدن مغنی ایمش مؤخراً خانه‌لرك اوطه‌لری مختلف یاپلمق عادت اولدیغندن هر اوطه‌سنی کورمك لازم کلمشدر حقیقت حالده لازم اولان کیفیت ایسه مقصد شرایه کوره بر علم کافی حاصل ایتمکدن عبارت اولمسیله اصل قاعدهٔ شرعیه تغیر ایتمیوب فقط بونك حوادثه امر تطبیقی تبدل احوال زمان ایله تبدل ایدیور بومثللو اختلاف زمانی ایله اختلاف برهانی بینی فرق وتمییز ایتمك دخی خیلی دقته محتاجدر مسائل فقهیه‌یی احاطه ایله غورینه اطلاع ایسه پك کوجدر وبرآرالق مسائل فقه حنفی‌یی جمع واحاطه ایتمك اوزره عصرك فقها وفضلاسی جمع ایدیله‌رك تاتارخانیه وفتاوای جهانکیریه کبی کتابلر تألیفنه همت اولنمش ایسه‌ده ینه باجمله فروع فقهیه واختلافات مذهبیه حصر واحاطه ایدیله‌مامشدر .

وفي الواقع كتب فتاوى حوادثك قواعد فقهيه يه تطبيقنه دائر و يرلمش اولان فتوالرى حاوى مؤلفات ديمك اولوب حالبوكه بونجه عصرلردنبرو سادات حنفيه طرفندن ويرلمش اولان فتاوانك جمع واحاطه سى نقدر دشوار اولديغى محتاج بيان دكلدر بناءً عليه (ابن نجيم) برطاقم قواعد ومسائل كليه يى جمع ايده رك بونلرك تحتنده فروع فقهيى على وجه الاحاطه درج ايلمك يولنده بر كوزل چغر آچمش ايسه ده آندن صكره كى عصرلرك عالم وفقيه يتشدرمك يولنده اولكى سماحتى كوريله مديكندن آنك اثرينه اقتفا ايله آچمش اولديغى چغرى شاهراه ايده بيله جك ذاتلر ظهوريله بو يولده بذل جهد ايلملرينه مساعد اولمامشدر وشمدى ايسه هر طرفده علوم شرعيه ده مهارتلو ذواته ندرت كلديكندن محاكم نظاميه ده لدى الايجاب كتب فقهيه يه مراجعتله حل شبهه ايده بيله جك اعضا بولنديرمق شويله طورسون ممالك محروسه ده كائن بوقدر محاكم شرعيه يه كافى قضات بولمق مشكل اولمشدر .

بناءً على ذلك اختلافاتدن عارى ويالكز اقوال مختاره يى حاوى اولمق اوزره معاملات فقهيه دائر سهل المأخذ بر كتاب يازلسه هر كس قولايلقله مطالعه ايده رك معاملاتنى اكا تطبيق وبويله مضبوط بر كتاب اولديغى حالده نائب افنديلره عظيم فائده سى اوله جغى كبى مجالس نظاميه اعضاسيله امر اداره ده بولنان مأمورين دخى بالمطالعه مسائل شرعيه يه انتساب ايله لدى الايجاب ايشلرينى وسعلرى مرتبه شرع شريفه توفيق ايدرلر وهم محاكم شرعيه ده معتبر ومرعى وهمده مجالس نظاميه ده حقوق دعوالرى ايچون قانون وضعندن مستغنى اولور مطالعه سنه مبنى اويله براثر جليلك وجوده كلسى خيلى وقتدنبرو آرزو اولنور بركيفيت اولوب حتى بونك ايچون مجلس تنظيمات دائره سنده برجمعيت علميه تشكيل ايدلمش وخليجه مسائل يازلمش ايكن حيز فعله كله ميوب بودخى (الامور مرهونة باوقاتها) حكمنجه تأسيسى اهم اولان برچوق مواد خيريه كبى مغبوط اعصار اولان عصر محاسن حصر همايونه قالمشدر .

موفقيت جليلهٔ حضرت پادشاهى ثمرهٔ فيض بهره سى اوله رق مشاهدهٔ اعين افتخار اولان بونجه آثار حسنه صره سنده بودخى حصوله كلمك اوزره علم فقهدن عصرك احتياجاتنه كوره روزمره ده ظهوره كلان معاملاتك تطبيقنه كافى اوله بيله جك اويله براثر خيرك وجوده كتورلسى امراهمى عاجزلرينه حواله بيورلمش اولديغندن بر موجب ارادهٔ عليه ديوان احكام عدليه دائره سنده

بالاجماع فقك معاملات قسمندن كثير الوقوع ومعاملات عصره كوره بديهى اللزوم اولان مواد حقنده سادات حنفيه‌نك اقوال معتبره‌سى جمع ايديله رك متعدد كتابلره تقسيم و (احكام عدليه) اسميله توسيم اولنمق اوزره برمجله ترتيبنه بالابتدار مقدمه سيله كتاب اولى ختام بوله‌رق برنسخه‌سى ذات حقايق آيات حضرت فتواپناهى يه ويرلديكى كبى علم فقهده مهارت ومعلومات كافيه سى اولان ديكر بعض ذوات فخامه دخى برر نسخه‌سى بالاعطا اولنان اخطارات اوزرينه تعديلات لازمه اجرا اولندقدن صكره تبييض ايله حضور حقايق ظهور وكالت پناهيلرينه عرض اولندى بونك لسان عربى‌يه نقل وترجمه‌سى دردست اولديغى كبى ديكر كتابلر دخى جمع وتاليف اولنمق اوزره‌در ٠

بالمطالعه محاط علم عالى بيوريلوركه مقدمه‌نك ايكنجى مقاله‌سى (ابن نجيم) ايله آنك مسلكنه سالك اولان فقهانك جمع ايلدكارى قواعد فقهيه اولوب حكام شرع برنقل صريح بولمدقجه يالكز بونلرله حكم ايده‌مز لكن مسائل فقهيه‌نك انضباطنه كافى فائده‌لرى اوله‌رق ارباب مطالعه مسائلى ادله سيله ضبط ايتمش اولورلر ومأمورين سائره‌يه هرخصوصده مرجع اوله‌بيلور وبونلرله برآدم معاملاتنى مهما امكن شرعه توفيق وتقريب ايده‌بيلور بناءً عليه كتاب ياخود باب عنوانيله يازلميوب مقدمه‌يه درج اولنمشدر كتب فقهيه‌ده اكثريا مسائل ايله مبادى مخلوط اوله‌رق ذكر اولنمش ايسه‌ده بو مجله ده هر كتابه متعلق اولان اصطلاحات اول كتابك مقدمه‌سى اولمق اوزره ذكر اولنه رق مسائل ساده‌جه ترتيب اوزره يازيلوب فقط بومسائل اساسيه‌يى ايضاح ضمننده مثال اوله‌رق كتب فتاوادن برخيلى مسائل درج وعلاوه اولنمشدر ٠

فى زماننا جريان ايدن اخذ واعطا اكثريا بعض شرائطه مربوط اولوب مذهب حنفيده ايسه صلب عقدده درميان اولنان انواع شرائطك اكثرى بيعى مفسد اولديغى جهتله كتاب البيوعك الك مهم مبحثى (بيع بالشرط) فصلى اوله‌رق جمعيت عاجزانه‌مزجه پك چوق بحث و مناظره‌يى موجب اولديغندن مباحثات جاريه‌نك خلاصه سى بروجه آتى ايراد اولنمق مناسب كورلمشدر ٠

(بيع بالشرط) حقنده اكثر مجتهدينك اقوالى يكديكره مخالفدر مذهب مالكيده مدت جزئيه ايچون ومذهب حنبليده على الاطلاق بايع كندوسى

ایچون میعده منفعت مخصوصه شرط ایده‌بیلور لکن بایعده بوصلاحیت اولوبده مشتری طرفنده اولمامسی رأی وقیاسه مخالف کورینور امام اعظم رحمة الله علیه حضرتلریله هم عصر اولوبده مؤخراً اتباعی منقرض اولان مجتهدلردن (ابن ابی لیلی) ایله (ابن شبرمه) رحمة الله علیهما حضراتی دخی بوخصوصده یکدیکره ضد تام اوله‌رق برر رأیده بولنمشلردر شویله‌که ابن ابی لیلی عندنده علی العموم بیع وشرط فاسد وابن شبرمه عندنده علی الاطلاق هم بیع جائز وهمده شرط جائزدر .

مذهب ابن ابی لیلی ﴿ المسلمون عند شروطهم ﴾ حدیث شریفنه مباین کورینور ابن شبرمه مذهبی بوحدیث شریفه تماميله موافق ایسه ده بایع ومشتری اجراسی جائز وقابل اولمیان شرطلر درمیان ایده‌بیلوب شرطه رعایت ایسه بقدر الامکان اولمق فقها عندنده مسلماتدن اولمسیله شرطه رعایت مسئله‌سی تخصیص واستثنا قبول ایدر بر قاعده‌در بناءً علی ذلك مذهب حنفیده برطریق متوسط اتخاذ اولنه‌رق بیعك شرائطی (جائز) و (مفسد) و (لغو) دیو اوچ قسمه تقسیم اولنمشدر شویله‌که عقد بیعك مقتضاسندن اولمیوب یاخود مقتضای عقد بیعی تأیید ایتمیوبده احد طرفینه نافع اولان شرط مفسد واکا معلق اولان بیع فاسد اولور وبرطرفه نفعی اولمیان شرطله بیع صحیح وشرط لغودر زیرا بیع وشرادن مقصد تملیك وتملك خصوصی یعنی بلامانع ومزاحم مشترینك مبیعه وبایعك ثمنه مالك اولمسی کیفیتیدر حالبوکه برطرفه نافع اولان شرطك اجراسنی اولطرف طالب وطرف آخر آندن هارب اوله‌رق منازعه‌یه مؤدی اوله‌بیلور بوصورتده ایسه عقد بیع تمام اولمامش دیمك اولور فقط عرف وعادت منازعه‌یی قاطع اولدیغندن علی الاطلاق شرط متعارف ایله بیع تجویز اولنمشدر .

معاملات تجاریه بروجه مشروح ذاتاً مستثنا برحالده اولوب اصنافك اکثریسنده دخی برر معامله متعارفه تقرر ایتدیکنه وعرف طاری دخی معتبر اولدیغنه نظراً فسادی موضوع بحث اوله‌جق یالکز بر طاقم متفرق ومتشتت آلیش وویریش ایدنلرك خارج ازعرف وعادت ایتدکلری شرطلر قالوب بونلرك دخی چندان ذکری وبحث کوتورر یری اولمدیغندن معاملات عصرك تیسیری ایچون مذهب حنفینك خارجنده اوله‌رق ابن شبرمه مذهبنك اختیاری مناسب کورلمیوب سائر فصللرده اولدیغی کبی باب اولك دردنجی فصلنده

دخی مذهب حنفی اوزره بیعی مفسد اولمیان شرطلرك بیانیله اکتفا اولنمشدر .
الحاصل بومجله‌ده مذهب حنفینك خارجنه چیقلمیوب مواد مندرجه‌سنك اکثری الحالة هذه فتواخانه‌ده معتبر ومعمول به اولدیغی جهتله بونلر حقنده بحثه لزوم کورلمز فقط ینه فقهای حنفیه‌دن بعض فحول ائمه‌نك اقوال معتبره‌سی ناسه ارفق ومصلحت عصره اوفق اولمق حسبیله اختیار اولنمش ایدوکندن بونلرك مأخذ مقبوله واسباب موجبه‌سی بروجه آتی بیان اولنور .
یوز طقسان یدنجی وایکی یوز بشنجی ماده‌لر موجبنجه معدومك بیعی صحیح دکلدر حالبوکه کل وانکنار کبی شکوفه وسبزه ومیوه محصولاتی متلاحق الورود اوله‌رق بعض افرادی ظهور ایتمدن دیکر بعض افرادی حصوله کاوب کچر اولدیغی جهتله اکثریا بومثللولرك ظهور ایتمش وایده جك اولان محصولاتی طوپدن اوله‌رق صاتلمق عرف وعادت اولمشدر وبومثللو محصولاتده موجوده تبعا معدومك دخی برابر اوله‌رق طوپدن صاتلمسنی (امام محمد بن حسن الشیبانی) رحمة الله علیه حضرتلری استحسانا تجویز بیورمش و (امام فضلی) و (شمس الائمة الحلوانی) و (ابو بکر بن فضل) رحمة الله علیهم آنك قولیله افتا ایتمش اولدقلرندن وناسی بومثللو عرف وعادتلرندن کچورمك قابل اوله‌میوب حالبوکه معاملات ناسی فساده نسبتدن ایسه مهما امکن صحته حمل ایتمك اولی اولدیغندن بومجله‌ده دخی قول محمد بالترجیح ایکی یوز یدنجی ماده اکا موافق اوله‌رق یازلمشدر .
(صبره) مسئله‌سنده مثلا کیله‌سی شوقدر غروشه اولمق اوزره بریغین بغدای صاتلدقده (امام اعظم) رحمة الله علیه حضرتلرینك عندنده یالکز بر کیله‌سی حقنده بیع صحیح اولور وامامین رحمة الله علیهما عندلرنده اول بیغین تماما صاتلمش اوله‌رق قاچ کیله چیقارسه اکا کوره ثمنی ویرلمك لازم کلوب معاملات ناسی تیسیر ایتمك حسبیله صاحب هدایه کبی نیجه فقهادخی بوخصوصده آنلرك قولنی اختیار ایلمش اولدقلرندن ایکی یوز یکرمنجی ماده اول منوال اوزره تحریر قلنمشدر .
امام اعظم حضرتلرینك عندنده خیار شرطك مدتی اوچ کوندن زیاده اولمیوب امامین عندنده ایسه هرقاچ کون مقاوله اولنورسه جائز اولدیغنه وبوخصوصده دخی آنلرك قولی حال ومصلحته اوفق کورلدیکنه مبنی اختیار اولنه‌رق اوچیوزنجی ماده‌ده مدت مطلق اوله‌رق درج اولنمشدر .

خيار نقدده دخی بو اختلاف جاری اولوب بونده مدتك اطلاقی خصوصنده (امام محمد) عليه رحمة الصمد حضرتلری منفرد ايسه‌ده مصلحت ناسه اوفق اولمق حسبيله آنك قولی اختيار اولنه رق اوچيوز اون اوچنجی ماده‌ده دخی فلان وقته قدر ديو مدت اطلاقی حالی اوزره براغلمشدر .

(امام اعظم) حضرتلرينك عندنده استصناعا منعقد اولان بيعدن مستصنع رجوع ايده‌بيلور ايسه‌ده امام ابويوسف رحمة الله عليه حضرتلرينك عندنده مصنوع تعريفه موافق اولديغی حالده رجوع ايده‌مز شمدی ايسه عالمده پك چوق كاركاهلر ياپيله رق بونجه طوپلر وتفنلر وواپورلر مقاوله وسپارش ايله ياپديريله كلوب استصناع كيفيتی مصالح جسيمهٔ جاريه‌دن اولمسيله مستصنعك عقد استصناعی فسخده مخير اولمسی نيجه مصالح جسيمه‌يی اخلال ايده‌جكندن واستصناع خصوصی خلاف قياس اوله‌رق عرف ناسه مبنی استحسانا مشروع اولان سلمه مقيس وعرفه مستند بر كيفيت اولديغندن مصلحت عصره نظراً امام ابويوسف قولنك اختيارينه لزوم كوريله‌رك اوچيوز طقسان ايكنجی ماده اكا موافق اوله رق يازلمشدر .

مسائل مجتهد فيهاده امام المسلمين حضرتلری هرقنغی قول ايله عمل اولنمق اوزره امر ايدرسه موجبنجه عمل اولنمق واجب اولديغندن معروضات مبسوطه نزد حقايق وفد وكالتپناهيلرنده دخی قرين تصويب بيورلديغی حالده مجلهٔ مافوقه‌نك بالاسی خط همايون حضرت خلافتپناهی ايله توشيح بيورلمق بابنده

في ١٨ ذی الحجه سنه ٢٨٥ و فی ١٠ مارت ٢٨٥

مفتش اوقاف همايون	ناظر ديوان احكام عدليه
سيد خليل	احمد جودت
عن اعضاء ديوان احكام عدليه	عن اعضاء شورای دولت
سيد احمد خلوصی	سيف الدين
عن اعضاء شورای دولت	عن اعضاء ديوان احكام عدليه
محمد امين	سيد احمد حلمی

عن اعضاء جمعيت
ابن عابدين زاده
علاء الدين

قیصریه مفتیٔ اسبق موالیٔ کرامدن فضیلتلو فقاهتلو مسعود
افندی حضرتلرینک مجلهٔ احکام عدلیه ده مندرج مسائل فقهیه نك
مأخذ و نقلی اولمق اوزره کتب معتبرهٔ فقهیه دن اشباه وحاشیه سی
حموی ومجامع شرحی وفتاوای هندیه وتاتار خانیه وقاضیخان
وخلاصه ودرالمختار وحاشیه لری ردالمحتار وطحطاوی وتنقیح
حامدی ودرر وحاشیه لری عبدالحلیم وخادمی ونبذة من حاشیة
الوانی وملتقی وشرحه مجمع الانهر ومن شرحه الاخر مروحی
وفتاوای انقروی وصرة الفتاوی وجامع الفتاوی واشباه شرحی
پیری ومحیط برهانی وبدایع الصنایع وقهستانی ودر المنتقی
وفتاوای اربعهٔ مشهوره نك مسائلنك مأخذلرندن فی الجمله
اخذیله جمع وتألیف وترتیبنه همت ایلدکلری اثر جلیلی
مجله جمیت علیه سی جانبندن نظر تعمیق وتدقیقدن
کچوریله رك فوق العاده رهین تقدیر وتحسین
اولدیغنه بناءً تعمیما للاستفاده اثر مذکورك
طبع ونشری رخصت معارفله

﴿ مطبعهٔ عثمانیه ﴾ ده
طبع اولنمشدر

١٣٠٢

﴿ مرآة مجله ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذی فقه فی الدین من اراد به السعادة * والصلاة والسلام علی سیدنا محمد شمس الوجود ومجمع السیادة * وعلی آله الاخیار وصحبه الابرار ﴿ وبعد ﴾ مجلهٔ احکام عدلیه ده مندرج ومندمج بولنان مسائل فقهیه دن مأخذلرینك ضبط وتلفیقی بالجمله اقطار اسلامیه ده واقع حکام ومفتیلرك وتخصیص عباره سنه آشنا بولندقلری جهتله مراجعت بیوره جق ذوات ذوی الاحترامك پك چوق فوائدینی منتج اوله جغی بدیهی بولندیغی وحین افتاده ذیل فتوایه مأخذ مسئله نك کتبی وعند الاشتباه محلنه نظر قلنمقلغك سهولتنه مبنی مسائل مبحوث عنهانك کتب فقهیهٔ معتبره دن مأخذلرینی بعبارتها اخذ وترقیم و ﴿ مرآة مجله ﴾ نامیله بالتوسیم سلطان الاعظم وخاقان الافخم * ناشر لواء العدل علی رؤس الامم * وناصر الشریعة القویمة وسالك الطریقة المستقیمة بالهمم * جامع عز العرب الی عزة العجم * والی لواء الولایة فی الآفاق * مالك سریر الخلافة بالاستحقاق * المجتهد فی نصب سرادق الامن والامان * الممتثل بنص ﴿ ان الله یأمر بالعدل والاحسان ﴾ السلطان الغازی ﴿ عبد الحمید ﴾ خان ابن السلطان الغازی ﴿ عبد المجید ﴾ خان * دام دولته وسلطنته الی آخر الزمان * افندمز حضرتلرینك نظرگاه معلای حضرت خلافتپناهیلرینه من غیر حد عرض وتقدیم اولندی . ﴿ ومن الله التوفیق ﴾

﴿ صورة ﴾

صورة خط همايون موجبنجه عمل اولنه

مقدمه ایکی مقاله‌یی حاویدر . مقالهٔ اولی علم فقهك تعریف وتقسیمی بیانندهدر .

١ ماده — علم فقه مسائل شرعیهٔ عملیه‌یی بیلمکدر .

٧ فالفقه لغة علم بالشیء ثم خص بعلم الشریعة واصطلاحا عند الاصولیین العلم بالاحکام الشرعیة الفرعیة المکتسب عن ادلتها التفصیلیة وعند الفقهاء حفظ الفروع واقله ثلاثة وعند اهل الحقیقة الجمع بین العلم والعمل

(در مختار ملخصا)

٧ وفی المرقاة الفقه معرفة النفس مالها وعلیها عملا

علم فقه مسائل شرعیهٔ عملیه‌یی بیلمکدر مسائل فقهیه یا امر آخرته تعلق ایدرکه احکام عباداتدر ویاخود امر دنیایه تعلق ایدرکه مناکحات ومعاملات وعقوبات قسملرینه تقسیم اولنور شویله‌که جناب حق بونظام عالمك وقت مقدره دك بقاسنی اراده ایدوب بوایسه نوع انسانك بقاسنه ونوعك بقاسی تناسل وتوالد ایچون ذکور واناثك ازدواجنه منوطدر وبرده نوعك بقاسی اشخاصك عدم انقطاعیله در انسان ایسه اعتدال مزاجی حسبیله بقاده غدا ولباس ومسکنجه امور صناعیه‌یه محتاج اولور بودخی افرادی بیننده تعاون واشتراك حصولنه توقف ایدر الحاصل انسان مدنی الطبع اولدیغندن سائر حیوانات کبی منفرداً یشایه میوب بساط مدنیت ایله یکدیکره معاونت ومشارکته محتاجدر حالبوکه هرشخص کندویه ملایم اولان شیئی طلب ومزاحم اولان شیئه غضب ایدر اولدیغندن بینلرنده عدل ونظامك خللدن محفوظ قالمسی ایچون کرك ازدواج وکرك مابه التمدن اولان تعاون واشتراك خصوصلرنده برطاقم قوانین مؤبدهٔ شرعیه‌یه محتاج اولورکه اولکیسی فقهك مناکحات قسمی وایکنجیسی معاملات قسمیدر وامر تمدنك بومنوال اوزره پایدار اولمسی ایچون احکام جزا ترتیبی لازم کلوب بودخی فقهك عقوبات قسمیدر .

اشبو معاملات قسمنك کثیر الوقوع اولان مسائلی کتب معتبره‌دن جمع ایله کتابلره وکتابلر بابلره وفصللره تقسیم اولنمق اوزره بومجله‌نك تألیفنه ابتدار اولنمشدر ایشته محاکمده معمول‌به اوله جق مسائل فرعیه بروجه آتی ابواب وفصولده ذکر اولنه جق مسائلدر انجق محققین فقها مسائل فقهیه‌یی برطاقم قواعد کلیه‌یه ارجاع ایتمشلردرکه هربری نیجه مسائلی محیط ومشتمل اوله رق

كتب فقهيه ده مسلماتدن اولمق اوزره بو مسائلك اثباتی ایچون دلیل اتخاذ اولنور واوّل امرده بوقواعدك تفهمی مسأله استیناس حاصل ایدر ومسائلك ذهنلرده تقررینه وسیله اولور بناءً علی ذلك طقسان طقوز قاعدهٔ فقهیه‌یی جمع ایله مقصوده شروعدن مقدم بروجه آتی مقالهٔ ثانیه اولمق اوزره ایراد اولنور . واکرچه بونلردن بعضیسی منفرداً اخذ اولندقده بعض مستثنیاتی بولنور ایسه ده یکدیکرینی تخصیص وتقیید ایتدکارندن من حیث المجموع کلیت وعمومیتلرینه خلل کلمز .

مقالهٔ ثانیه

(قواعد فقهیه بیاننده در)

٢ ماده — برایشدن مقصدنه ایسه حکم اکا کوره در .

یعنی برایش اوزرینه ترتب ایده جك حکم اول ایشدن مقصد نه ایسه اکا کوره اولور .

(قال فی الاشباه الامور بمقاصدها) وفیها بیان ان الشیء الواحد یتصف بالحل والحرمة باعتبار ما قصد له وقالوا فی باب اللقطة ان اخذها بنية ردها حل له رفعها وان اخذها بنية نفسه کان غاصبا آثما (اشباه فی بیان القاعدة الثانیة) والمحرز فی کوز وجب لا ینتفع به الا باذن صاحبه لملکه باحرازه (در مختار فی الشرب) وقال ان الاصل قصد الاحراز وعدمه ومما صرحوا به انه لووضع رجل طستا علی سطح فاجتمع فیه ماء المطر فرفعه آخر ان وضعه الاول لذلك فهو له والا فللرافع (رد محتار علی درالمختار) وما احرز فی جب ونحوه فلیس لاحد أن یأخذ منه شیئاً بدون اذن صاحبه وله بیعه لانه ملکه بالاحراز فصار کالصید والحشیش الا انه لاقطع فی سرقته لقیام شبهة الشرکة فیه حتی لوسرق انسان فی موضع یعز وجوده وهو یساوی نصابا لم یقطع یده کذا فی الخزانة (هندیه فی اول کتاب الشرب) وان اخذه احد من الماء المحرز بغیر اذنه ضمنه (رد محتار علی درالمختار) ومن نصب فسطاطا وتعقل به صید ان قصد نصب الفسطاط للصید یملکه وان لم یقصد لایملکه (تاتارخانیه فی الفصل الثانی من کتاب الصید) وله فروع کثیرة فی الاشباه وغیره

٣ ماده — عقودده اعتبار مقاصد ومعانی یه در الفاظ ومبانی یه دکلدر .

(بناءً)

بناءً على ذلك بيع الوفاده رهن حكمى جريان ايدر .
《 الاعتبار بالمقاصد والنيات لا للالفاظ 》 ولا فرق بين بيع الوفاء و بين الرهن في حكم من الاحكام بان المتعاقدين وان سميا بيعاً لكن غرضهما الاستيثاق بالدين اذا العاقدان يقول كل واحد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشترى يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة فى التصرفات للمقاصد والمعانى لا للالفاظ والمبانى (جامع الفتاوى فى بيع الوفاء)
اذا شرط البراءة فى الكفالة يكون حوالة حينئذ اعتباراً للمعنى كما ان الحوالة بشرط عدم براءة المحيل كفالة (كذا فى الدرر فى كتاب الكفالة ملخصا)
٤ ماده — شك ايله يقين زائل اولماز .
《 اليقين لا يزول بالشك 》 قلت يندرج فى هذه القاعدة قواعد منها قولهم الاصل ابقاء ماكان على ماكان و يتفرع عليها مسائل ومن فروع ذلك مالو كان لزيد على عمرو الف مثلا فبرهن عمرو على الاداء او الابراء فبرهن زيد على ان له عليه الفا لم تقبل حتى بينوا انها حادثة بعد الاداء او الابراء
(من الاشباه ملخصا)
٥ ماده — برشيئك بولنديغى حال اوزره قالمسى اصلدر .
《 الاستصحاب وهو 》 كما فى التحرير 《 الحكم ببقاء امر محقق لم يظن عدمه 》 واختلف فى حجيته فقيل حجة مطلقا ونفاه كثير مطلقا واختار الفحول الثلثة ابو زيد وشمس الائمة وفخر الاسلام انه حجة للدفع لا للاستحقاق وهو المشهور عند الفقهاء ومما فرع عليه الشقص اذا بيع من الدار وطلب الشريك الشفعة فانكر المشترى ملك الطالب فيما فى يده فالقول له ولا شفعة الا ببينة ومنها المفقود لا يرث عندنا ولا يورث (من الاشباه ملخصا)
٦ ماده — قديم قدمى اوزره ترك اولنور .
《 القديم يترك على قدمه 》 اذ الاصل ابقاء ماكان على ماكان (خير الدين افندى فى فصل الحيطان) وليس لاحد من الشركاء فى النهر أن يشق منه نهراً او ينصب عليه رحى او دالية كذا عورة اوجسر او قنطرة او يوسع فم النهر او يقسم بالايام والحال انه قد كانت القسمة بالكوى بكسر الكاف جمع كوة بفتحها الثقب لان القديم يترك على قدمه لظهور الحق (در المختار فى الشرب ملخصا) ماكان قديما يترك على حاله ولا يتغير الا بحجة (خانيه فى الشرب) ٩

٩ القديم يترك على قدمه اذ الاصل ابقاء ماكان على ماكان لغلبة الظن بالمسلمين بانه ماوضع الا بوجه شرعى (خير الدين فى الحيطان) وان كانت الاشياء قديمه لا يكون لاحد حق الرفع (انقروى)

٧ ماده — ضرر قديم اولماز .

وان كان يضر بالعامة لايجوز لاحد احداثه لقوله عليه السلام ﴿لاضرر ولا ضرار فى الاسلام﴾ (در المختار فى باب مايحدث فى الطريق) وفى حاشية البحر من القضاء للشيخ خير الدين لافرق بين القديم والحادث حيث كانت العلة الضرر البين لوجودها فيها (من تنقيح الحامدى فى الحيطان) بالوعة قديمة لرجل على نهر الشفة يدخل فى سكة غير نافذة قال ابو بكر البلخى لاعبرة للقديم والحادث فى هذا ويؤمر برفعه فان لم يرفع يرفع الامر الى صاحب الحسبة ليأمره بالرفع (من فصول العمادى فى فصل الرابع والثلثين)

٨ ماده — براءت ذمت اصلدر .

بناءً على ذلك بركيمسه برينك مالنى تلف ايدوبده مقدارنده اختلاف ايتسه‌لر سوز متلفك اولوب مال صاحبى ادعا ايتديكى زياده‌يى اثباته محتاج اولور .

﴿الاصل براءة الذمة﴾ فاذا اختلفا فى قيمة المتلف والمغصوب فالقول قول الغارم لان الاصل البراءة عما زاد ولو اقر بشىء اوحق قبل تفسيره بماله قيمة فالقول للمقر مع يمينه (شرح المجامع)

٩ ماده — صفات عارضه‌ده اصل اولان عدمدر .

مثلا شركت مضاربه‌ده كار اولوب اولمديغنده اختلاف اولنسه عدمى اصل اولديغنه بناءً سوز مضاربك اولوب صاحب سرمايه كار اولديغى اثباته محتاج اولور .

﴿الاصل فى الصفات العارضة العدم﴾ مثاله قول الشريك والمضارب انه لم يربح فالقول للمضارب لان الاصل عدمه ومنها لوثبت عليه دين باقرار او بينة وادعى الاداء او الابراء فالقول للداين لان الاصل العدم فى الصفات العارضة واما فى الصفات الاصلية فالاصل الوجود ومثال الصفات الاصلية فى الاشباه فى قاعدة الاصل العدم

١٠ ماده — بر زمانده ثابت اولان شيئك خلافنه دليل اولمدقجه بقاسيله حكم اولور .

بناءً على ذلك بر زمانده برشى بركمسنه‌نك ملكى اولديغى ثابت اولسه ملكيتى ازاله ايدن برحال اولمدقجه ملكيتك بقاسيله حكم اولنور .

﴿الاصل ابقاء ماكان على ماكان﴾ اى الراجح ابقاء ماكان وثبت فى الماضى الى الحال لعدم المغير فعند اكثر علمائنا حجة دافعة لاستحقاق الغير لامثبتة لحكم

شرعى لان الدليل الموجب للحكم لا يدل على البقاء ضرورة ان بقاء الشئ غير وجوده وحدوثه لان البقاء عبارة عن استمرار الوجود وربما يكون الشئ موجبا لحدوث شئ دون استمراره (شرح مجامع)

١١ ماده — بر امر حادثك اقرب اوقاتنه اضافتى اصلدر .

يعنى حادث اولان بر ايشك سبب وزمان وقوعنده اختلاف اولنسه زمان بعيده نسبتى اثبات اولنمدقجه حاله اقرب اولان زمانه نسبت اولور .

(الاصل اضافة الحادث الى اقرب اوقاته) ومما فرعته على الاصل ما لو اقر الوارث ثم مات فقال المقر له اقر فى الصحة وقالت الورثة فى مرضه فالقول قول الورثة والبينة بينة المقر له وان لم يقم بينة واراد استحلافهم فله ذلك ومنها ادعت ان زوجها ابانها فى المرض وصار فاراً فترث وقالت الورثة ابانها فى صحته فلا ترث كان القول لها فترث (من الاشباه)

١٢ ماده — كلامده اصل اولان معناى حقيقيدر .

(الاصل فى الكلام الحقيقة) وعلى ذلك فروع كثيرة منها لو وقف على ولده او اوصى لولد زيد لا يدخل ولد ولده ان كان له ولد صلب فان لم يكن له ولد لصلبه استحقه ولد الابن واختلف فى ولد البنت فظاهر الرواية عدم الدخول وصحح فاذا ولد للواقف ولد رجع من ولد الابن اليه لان اسم الولد حقيقة فى الولد الصلب وهذا فى المفرد واما اذا وقف اولاده دخل النسل كله وكانه للعرف فيه والا فالولد مفرداً او جمعا حقيقة فى الصلب (من الاشباه)

١٣ ماده — تصريح مقابلهسنده دلالته اعتبار يوقدر .

(لا عبرة للدلالة فى مقابلة التصريح) اذا اريد بالدلالة الدلالة الحالية فعدم اعتبارها عند التصريح ظاهر اذ دلالة الحال ضعيفة بالقياس الى التصريح فهى ساقطة فى جنب القوى (شرح مجامع) جماعة فى بيت انسان اخذ واحد منهم مرآة ونظر فيها ودفع الى آخر فنظر فيها ثم ضاعت لم يضمن احد لوجود الاذن فى مثله دلالة (هنديه فى الباب الرابع عشر فى المتفرعات من الغصب) (اقول) بخلاف النهى صراحة لما مر لا عبرة للدلالة فى مقابلة التصريح (لمحرره)

١٤ ماده — مورد نصده اجتهاده مساغ يوقدر .

(لا مساغ للاجتهاد فى مورد النص) فلو قضى القاضى بجواز بيع متروك التسمية وحل اكله لا ينفذ مع جواز بيعه عند الشافعى رحمه الله تعالى لمخالفة

قوله تعالى ﴿ ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ﴾ ولان صحة القياس والاجتهاد مشروط بعدم النص فى الفرع فحينئذ ان واقفه القياس فبها وان خالفه ردّ (شرح مجامع)

١٥ ماده — على خلاف القياس ثابت اولان شى سائره مقيس عليه اولماز .

(ما ثبت على غير القياس فغيره لا يقاس عليه) كشهادة واحد قبلها رسول الله صلى الله عليه وسلم من خزيمة رضى الله عنه وقال عليه الصلاة والسلام ﴿من شهد خزيمة فحسبه﴾ فهذه الشهادة وردت على خلاف القياس فمقصور على مورده فان نصاب الشهادة اثنان بقوله تعالى ﴿ واستشهدوا شهيدين من رجالكم ﴾ وكحل تسع نسوة لرسول الله صلى الله عليه وسلم فلايصح به التعليل والتعدى الى غيره كما فعله الروافض حيث جوّزوا تسع نسوة لغيره عليه السلام وهو بط لانه ثبت له عليه السلام بطريق الكرامة خاصة فلا يجوز لغيره (شرح مجامع)

١٦ ماده — اجتهاد ايله اجتهاد نقض اولماز .

(الاجتهاد لاينتقض بالاجتهاد) ودليلها الاجماع وقد حكم ابو بكر رضى الله عنه فى مسائل وخالفه عمر رضى الله عنه فيها ولم ينقض حكمه وعلله بانه ليس الاجتهاد الثانى باقوى من الاول وانه يؤدى الى ان لايستقر حكم وفيه مشقة شديدة ومن فروع ذلك لو حكم القاضى برد شهادة الفاسق ثم تاب فاعادها لم تقبل وعلله بعضهم بان قبول شهادته بعد التوبة يتضمن نقض الاجتهاد بالاجتهاد من ردت شهادته لعلة ثم زالت ثم اعادها فى تلك الحادثة لم تقبل الا فى الصبى والاعمى ومنها لو حكم الحاكم بشىء ثم تغير اجتهاده لاينقض الاول ومنها حكم القاضى فى المسائل الاجتهادية لا ينقض وهو معنى قول اصحابنا فى كتاب القضاء اذا رفع اليه حكم حاكم امضاه ان لم يخالف الكتاب والسنة والاجماع واستثنى بعضهم من هذه القاعدة مسئلتين احدها نقض القسمة اذا ظهر فيها غبن فاحش فانها وقعت بالاجتهاد والثانية اذا رأى الامام شيئا ثم مات او عزل فللثانى تغييره حيث كان من الامور العامة (اشباه ملخصا)

١٧ ماده — مشقت تيسيرى جلب ايدر .

يعنى صعوبت سبب تسهيل اولور وطارلق وقتنده وسعت كوسترلمك لازم كلور قرض وحواله وحجر كبى بك چوق احكام فقهيه بو اصل اوزره متفرعدر وفقهانك احكام شرعيه ده كوستردكلرى رخص وتخفيفات هپ بو قاعده‌دن استخراج اولنمشدر .

﴿ المشقة تجلب التيسير ﴾ واسباب التخفيف سبعة السفر والمرض والاكراه والجهل والعسر وعموم البلوى والنقض (اشباه) ومثال الرخصة لاجل اسباب التخفيف مفصلا مذكور فى الاشباه وكثير من المسائل الفقهية مبنية عليه فارجع اليه ان شئت (لمحرره)

١٨ ماده — برايش ضيق اولدقده متسع اولور يعنى برايشده مشقت كوريلنجه رخصت ووسعت كوستريلور .

ذكر بعضهم ﴿ ان الامر اذا ضاق اتسع ٩ واذا اتسع ضاق ﴾ وجمع بعضهم بقوله كلما تجاوز ٤ عن حده انعكس الى ضده ونظير هاتين القاعدتين فى التعاكس قولهم يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء وقولهم يغتفر فى الابتداء مالا يغتفر فى البقاء وقريب من هذا الجنس من لاتجوز اجازته ابتداء وتجوز انتهاء ومنه القاضى اذا استخلف مع ان الامام لم يوله الاستخلاف لم يجز ومع هذا لوحكم خليفته وهو يصلح ان يكون قاضيا واجاز القاضى احكامه يجوز (اشباه قبيل القاعدة الخامسة)

٩ والمراد بالاتساع الترخص عن الاقيسة وطرد القواعد والمراد بالضيق المشقة (حموى)

٤ المراد من البعض الشافعى كما فى فتح القدير (حموى)

١٩ ماده — ضرر ومقابله بالضرر يوقدر .

﴿ الضرر لايزال بالضرر ﴾ بل يزال بلاضرر فلا يلزم ٧ تعمير الشريك فلو عمر احدهما لايرجع على الشريك الآخر انتهى لعله اذا كان تعمير المشترك من احدهما بغير اذن القاضى ولو عمر باذنه يرجع بحصته (شرح مجامع)

٧ ومن فروعها عدم وجوب العمارة على الشريك وانما يقال لمريدها انفق واحبس العين الى استيفاء قيمة البناء واما انفقته فالاول ان كان بغير اذن القاضى والثانى ان كان باذنه وهو المعتمد (اشباه)

٢٠ ماده — ضرر ازاله اولنور .

﴿ الضرر يزال ﴾ لقوله عليه السلام ﴿ لاضرر ولاضرار ﴾ اخرجه الحاكم ومالك وفسر بانه لايضر الرجل اخاه ابتداء ولاجزاء ويبتنى عليه كثير من ابواب الفقه كالرد بعيب وجميع انواع الخيارات والشفعة فانها للشريك فى الدار المشتركة لدفع ضرر القسمة وللجار لدفع ضرر الجار السوء وكالقصاص والحدود والكفارات وضمان المتلفات والجبر على القسمة ونصب الائمة والقضاة ودفع الصائل وقتال المشركين والبغاة كذا حاشية المولى العلائى (شرح مجامع اخذا من الاشباه)

٢١ ماده — ضرورتلر ممنوع اولان شيلرى مباح قيلر .

﴿ الضرورات تبيح المحظورات ﴾ ومن ثمه جاز اكل الميتة عند المخمصة واساغة اللقمة بالخمر والتلفظ بكلمة الكفر للاكراه وكذا اتلاف المال واخذ مال الممتنع الاداء من الدين بغير اذنه ودفع الصائل ولواد ى الى قتله (اشباه وتفصيله والمستثنيات من هذه القاعدة مذكور فيه)

٢٢ ماده — ضرورتلر كندو مقدارنجه تقدير اولنور .
(ماابيح للضرورة يقدر بقدرها) ولذا قال فى ايمان الظهرية ان اليمين الكاذبة لايباح للضرورة وانما يباح للتعريض انتهى يعنى لاندفاعها بالتعريض ومن فروعه المضطر لايأكل من الميتة الاقدرسد الرمق والطعام فى دار الحرب يؤخذ على سبيل الحاجة لانه انما ابيح للضرورة (اشباه تفصيله فيه)

٢٣ ماده — برعذر ايچون جائز اولان شى اول عذرك زواليله باطل اولور .
(ماجاز بعذر بطل بزواله) فبطل التيمم اذا قدر على استعمال الماء فان كان لفقد الماء بطل بالقدرة عليه وان كان لمرض بطل ببرئه وان كان لبرد بطل بزواله وينبغى ان تخرج على هذه القاعدة الشهادة على الشهادة اذا كان الاصل مريضا فصح بعد الاشهاد اومسافرا فقدم ان يبطل الاشهاد على القول بانها لاتجوز الا لموت الاصل اومرضه اوسفره (اشباه)

٢٤ ماده — مانع زائل اولدقده ممنوع عودت ايدر .
(اذا زال المانع عاد الممنوع) فاذا حدث عيب فى يد المشترى يمنع الرد اى رد المشترى واذا زال ذلك العيب الحادث بنفسه او بالمعالجة جاز رده بالعيب القديم انتهى (شرح مجامع)

٢٥ ماده — برضرر كندو مثليله ازاله اولنماز .
(الضرر لايزال بمثله) واذا ازيل الضرر بتحمل ضرر الخاص لم يزل بمثله لان الخاص ليس مثل العام ٤ (حاشية الاشباه للحموى)

٤ ومنها جواز الحجر على السفيه عندهما وعليه الفتوى دفعا للضرر العام ومنها منع اتخاذ حانوت للطبخ بين البزازين (حموى)

٢٦ ماده — ضرر عامى دفع ايچون ضرر خاص اختيار اولنور طبيب جاهلى منع ايتمك بو اصلدن تفرع ايدر .
(الضرر الخاص يتحمل لدفع ضرر عام) من فروعها وجوب نقض حائط مملوك مائل الى طريق العام على مالكها دفعا للضرر العام ومنها التسعير عند تعدى ارباب الطعام فى بيعه بغبن فاحش ومنها جواز الحجر على العاقل البالغ الحر عند ابى حنيفة فى ثلثة المفتى الماجن والطبيب الجاهل والمكارى المفلس دفعا للضرر العام (شرح مجامع)
ومنها بيع مال المديون المحبوس عندهما لقضاء دينه دفعاً للضرر عن الغرماء ومنها بيع طعام المحتكر جبراً عليه عند الحاجة وامتناعه عن البيع دفعا للضرر العام وكذا لكل ضرر عام (اشباه)

(ماده)

٢٧ ماده — ضرر اشد اخف ايله ازاله اولنور .

﴿ الضرر الاشد يزال بالإخف ﴾ تنبيه آخر ايضا تفيد القاعدة بما لوكان احدهما اعظم ضررا من الآخرفان الاشد يزال بالاخف فمن ذلك الاجبار على قضاء الدين والنفقات الواجبات ومنها حبس الاب لو امتنع عن الانفاق على ولده بخلاف الدين ومنها لو ابتلعت دجاجة لؤلؤة ينظر الى اكثرهما قيمة فيضمن صاحب الاكثر قيمة الاقل اه (اشباه فيه تفصيل من فروعه)

٢٨ ماده — ايكى فساد تعارض ايتدكده اخفنى ارتكاب ايله اعظمنك چاره سنه باقيلور .

﴿ اذا تعارض مفسدتان روعى اقلهما ضررا بارتكاب اخفهما ﴾ الاصل فى هذا ان من ابتلى ببليتين وهما متساويتان يأخذ بايهما شاء وان اختلفا يختار اهونهما لان مباشرة الحرام لايجوز الا للضرورة ولا ضرورة فى حق الزيادة مثاله رجل له جرح لوسجد سال من جرحه فانه يومى ويصلى قاعدا لان ترك السجود اهون من الصلاة مع الحدث الايرى ان ترك السجود جائز حالة الاختيار فى التطوع على الدابة ومع الحدث لايجوز بحال (اشباه)

٢٩ ماده — اهون شرين اختيار اولنور .

﴿ كما اذا تعارض مفسدتان يختار اهونهما ﴾ (اشباه)

كما اذا اندك الجبل بما عليه من الحديقة على حديقة رجل فى اسفل الجبل يرد باقل قيمتهما صاحب الاكثر على صاحب الاقل ويتملكها وكذا الحكم فى الساحة وكرأس ثور تدخل فى جب غيره لايمكن الفصل الا بكسر احدهما ينظر الى قيمتهما اكثر فيملكه صاحب الاكثر ويضمن القيمة لصاحب الاقل (انقروى فى الغصب)

٣٠ ماده — دفع مفاسد جلب منافعدن اولادر .

﴿ درء المفاسد ﴾ اى رفعها وازالتها ﴿ اولى من جلب المصالح ﴾ فاذا تعارض مفسدة ومصلحة قدم دفع المفسدة غالبا لان اعتناء الشرع بالمنهيات اشد من اعتنائه بالمأمورات والمرأة اذا وجب عليها الغسل ولم تجد سترة من الرجال تؤخر الغسل (اشباه) وكما لايمنع الشخص من تصرفه فى ملكه الا اذا كان الضرر الحاصل من تصرفه المتعلق لغيره ضررا بينا فيمنع من ذلك اعلم ان للانسان ان يتصرف فى ملكه ماشاء مالم يضر بغيره ضررا بينا وعليه الفتوى (منح الغفار فى كتاب القضاء) (فى مسائل شتى)

٣١ ماده — ضرر بقدر الامكان ازاله اولنور .

﴿ الضرر مدفوع بقدر الامكان ﴾ كما حبس الاب اذا امتنع عن الانفاق على ولده قالوا من شهر على المسلمين سيفاً فعليهم ان يقتلوه لقوله عليه السلام ﴿من شهر على المسلمين سيفا فقد احل دمه﴾ ولانه باغ فسقط عصمته (شرح مجامع) وكما وقع فى التهذيب صاحب البناء لو فتح كوة فى ساحة ونحوها لايمنع والفتوى على انه ان كانت المنظرة موضع النساء يمنع (تاتارخانية فى آخر فصل القسمة)

٣٢ ماده — حاجت عمومى اولسون خصوصى اولسون ضرورت منزله سنه تنزيل اولنور بيع بالوفانك تجويزى بوقبيلدندر بخارا اهاليسنده بورج تكثر ايتدكده كوريلان احتياج اوزرينه بو معامله مرعى الاجرا اولمشدر .

﴿ الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت او خاصة ﴾

ولهذا جوزت ٩ الاجارة على خلاف القياس للحاجة وكذا قلنا لا تجوز اجارة بيت بمنافع بيت لاتحاد جنس المنفعة فلاحاجة بخلاف ما اذا اختلف ومنها ضمان الدرك جوز على ٤ خلاف القياس ومن ذلك جوز السلم على خلاف القياس لكونه بيع المعدوم دفعا لحاجة المقايس ومنها جواز الاستصناع للحاجة ودخول الحمام مع جهالة مكثه فيها وما يستعمله من مائها وشربة السقاء ومنها الافتاء بصحة بيع الوفاء حين كثر الدين على اهل بخارى وهكذا بمصر وقد سموه بيع الامانة والشافعية يسمونه الرهن المعاد وهكذا سماه به فى الملتقط وقد ذكرناه فى شرح الكنز من باب خيار الشرط وفى القنية والبغية يجوز للمحتاج ٣ الاستقراض بالربح انتهى اشباه (فى القاعدة السادسة من الخامسة)

٣٣ ماده — اضطرار غيرك حقنى ابطال ايتمز بناءً على ذلك بر آدم آج قالوبده برينك اكمكنى ييسه بعده قيمتنى ويرمسى لازم كلور .

﴿ الاضطرار لا يبطل حق غيره ﴾ سواء كان الاضطرار سماوية كالمجاعة او بالاكراه الملجئ بالقتل او القطع او بغير الملجئ ففى الاول يأكل مال الغير قدر الحاجة ويضمن بعده مثل ما اتلف ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا ويضمن قاتل جمل صائل وان كان فى قتله مضطراً لدفع الضرر عن نفسه وفى الثانى يكون الحامل ضامناً بلا مشاركة الفاعل للحامل ١٥ فى الموجب الا الاثم فهو فيهما وفى الثالث يحرم على المكره الاتلاف حرمة لايحتمل الرخصة فيكون ضامناً كالغاصب ان مثليا مثله وان قيمياً قيمته فحق الغير ثابت لايزول بوجه ما (شرح مجامع)

٣٤ ماده — آلمسى ممنوع اولان شيئك ويرمسى دخى ممنوعدر .

﴿ ماحرم اخذه حرم اعطاؤه ﴾ كالربا والرشوة واجرة النائحة ومهر البغى الا

٩ قوله جوزت الاجارة على خلاف القياس وذلك لان المعقود عليه فيها وهو المنافع معدوم فالقياس البطلان لذلك
(حموى)

٤ قوله جوز على خلاف القياس لان الضمان على البايع فيصير كفيلا ومكفولا عنه وبه يظهر انه لو ضمنه غير البايع لم يكن مخالفاً للقياس لانتفاء العلة فى حقه
(حموى)

٣ وذلك نحو ان يقترض عشرة دنانير مثلا ويجعل لربها شيأ معلوما فى كل يوم ربحا
(حموى)

١٥ لان الفاعل لايصلح آلة للحامل فى حق الاثم اذلا يمكن لاحد ان يجنى على دين غيره ويكتسب الاثم لغيره كذا قال المولى العلائى فى منهواته
(شرح المجامع)

(فى)

فى مسائل اما الخوف على نفسه اوماله اوليسوى امره عند سلطان اوآمر الا القاضى فانه يحرم له الاخذ والاعطاء كذا نقل عن شرح الكنز لابن النجيم ١٤
(شرح مجامع)

٣٥ ماده — اشلنمسى ممنوع اولان شيئك استمسى دخى ممنوعدر .
ويقرب من هذا قاعدة (ماحرم فعله حرم طلبه) الا فى مسئلة ادّعى دعوى صادقة فانكر الغريم فله تحليفه ٩ (اشباه ملخصا مع شرحه حموى)

٣٦ ماده — عادت محكمدر يعنى حكم شرعى يى اثبات ايچون عرف وعادت حكم قيلنور كرك عام اولسون وكرك خاص اولسون .
(العادة محكمة) ٤ لقوله عليه السلام «ماراه المؤمنون حسناً فهو عند الله حسن» ولذا ترك الحقيقة بدلالة العادة فلو قال والله لااضع قدمى دار فلان يراد منه الدخول عادة سواء كان حافيا او متنعلا اوراكبا واما مجرد وضع القدم بالمعنى الحقيقى فمهجور عادة كماسبق (شرح مجامع وتفصيله فى اشباه فى العادة السادسة)

٣٧ ماده — ناسك استعمالى برحجتدركه انكله عمل واجب اولور .
(استعمال الناس حجة يجب العمل بها) واعلم ان اعتبار العرف والعادة مرجوع اليه فى الفقه فى كثير من المسائل حتى جعلوا ذلك اصلا وقالوا فى الاصول تترك الحقيقة بدلالة الاستعمال والعادة فروعها منها حد الماء الجارى الاصح انه مما يعده الناس جاريا ومنها وقوع البعر الكثير فى البرء الاصح ان الكثير ممايستكثره الناظر وهو المختار والعرف مما لانص فيه من الاموال الربوية فى كونه مكيلا اوموزونا واما المنصوص على كيله اووزنه فلا اعتبار بالعرف عندهما خلافا لابى يوسف ومنها لوباع التاجر فى السوق شيئا بثمن ولم يصرح بحلول ولا تأجيل وكان المتعارف فيما بينهم ان يأخذوا البايع من ثمنه كل جمعة قدرا معلوما انصرف البيع اليه بلا بيان للعرف ١٨ (شرح مجامع وتفصيله فى الاشباه)

٣٨ ماده — عادة ممتنع اولان شى حقيقة ممتنع كيبدر .
(الممتنع عادة كالممتنع حقيقة) ولهذا لزم على المقر ما اقر به للمقر له لان اقراره للغير كاذبا ممتنع عادة (شرح مجامع) وشرط كون الدعوى مما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده عقلا اوعادة باطلة كقوله لمعروف النسب اولمن لايولد مثله لمثله هذا ابنى وظهوره فى المستحيل العادى كدعوى معروف بالفقر اموالا عظيمة على آخر انه اقرضه اياها دفعة واحدة اوغصبها منه فالظاهر عدم سماعها بحر (درمختار)

---

١٤ هذا فى جانب الدافع واما فى المدفوع له فحرام (حموى)

٩ اقول انما كان له طلب تحليفه لانا لولم نجوز ذلك لضاعت فائدة التحليف وهو رجاء النكول (حموى)

٤ وذكر النهدى فى شرح المغنى العادة عبارة عما يستقر فى النفوس من الامور المتكثرة المقبولة عند الطباع السليمة (اشباه)

١٨ تذييل اذا تعارض العرف والشرع قدم عرف الاستعمال خصوصا فى الايمان فاذا حلف لايجلس على الفراش اوعلى البساط اولايستضئ السراج لم يحنث بجلوسه على الارض ولا بالاستضاءة بالشمس وان سماه الله تعالى الشمس سراجا والارض بساطا (شرح مجامع وتفصيله فى الاشباه)

٣٩ ماده — ازمانك تغيرى ايله احكامك تغيرى انكار اولنه‌مز .
(لاينكر تغيرالاحكام بتغيرالازمان) كغلق باب المسجد فى غير وقت الصلاة يجوز فى زماننا صيانة عن السرقة وكذا الامكنة والعرف فلو بعث شمعا فى شهر رمضان الى مسجد فاحترق وبقى ثلثه مثلا ليس للامام والمؤذن ان يأخذه بغير اذن الدافع اما لوكان العرف فى ذلك الموضع ان الامام والخدام يأخذه بغير اذن صريح فله ذلك انتهى (شرح مجامع)

٤٠ ماده — عادتك دلالتيله معناى حقيقى ترك اولنور .
(الحقيقة تترك بدلالة العادة) فلو حلف والله لايأكل لحما لايحنث باكل لحم الخنزير اوالآدمى لان التعامل والعادة لايقع عليه لان لحمهما لايؤكل عادة هذا عندهما واما عند الامام فيحنث لان التفاهم يقع عليه (شرح مجامع)

٤١ ماده — عادت انجق مطرد ياخود غالب اولدقده معتبر اولور .
(انما تعتبر العادة اذا اطردت اوغلبت) ولذا قالوا فى البيع لوباع بدراهم اودنانير وكانا فى بلد اختلف فيها النقود مع الاختلاف فى المالية والرواج انصرف البيع الى الاغلب قال فى الهداية لانه هو المتعارف فينصرف المطلق اليه ومنها لوباع التاجر فى السوق شيئا بثمن ولم يصرحا بحلول ولاتأجيل وكان المتعارف فيما بينهم ان البايع يأخذ كل جمعة قدرا معلوما انصرف اليه بلا بيان قالوا لان المعروف كالمشروط ولكن اذا باعه المشترى تولية ولم يبين القسط هل يكون للمشترى الخيار فمنهم من اثبته والجمهور على انه يبيعه مرابحة بلا بيان لكونه حالا بالعقد ومنها فى استيجار الكاتب قالوا الحبر عليه والخياط قالوا الخيط والابرة عليه عملا بالعرف وينبغى ان يكون الكحل على الكحال للعرف (اشباه وباق التفريع والتفصيل فيه)

٤٢ ماده — اعتبار غالب شايعه‌در نادره دكلدر .
(الاعتبار للغالب الشايع لاللنادر) قال الامام يمنع مال من بلغ سفيها الى ان يبلغ سن الرشد وهو خمس وعشرون سنة وهولاينفك عن ذلك السن الانادرا والنادر فى حكم المعدوم فعند ابى حنيفة رحمه‌الله يدفع اليه المال بعد البلوغ الى هذا السن اونس منه الرشد اولم يونس (شرح مجامع)

٤٣ ماده — عرفا معروف اولان شى شرط قلنمش كيبدر .
(المعروف كالمشروط) ومما يفرع عليه ان المعروف كالمشروط لوجهز الاب بنته جهازاً ودفعه لها ثم ادعى انه عارية ولابينة ففيه اختلاف والمختار للفتوى انه

(ان)

ان كان العرف مستمرا ان الاب يدفع ذلك الجهاز ملكا لاعارية لم يقبل قوله وان كان العرف مشتركا فالقول للاب (كذا فى منظومة ابن وهبان) وقال قاضيخان عندى ان الاب ان كان من كرام الناس واشرافهم لم يقبل قوله وان كان من اوساط الناس فان القول له انتهى وفى الكبرى للخاصى ان القول للزوج بعد موتها وعلى الاب البينة لان الظاهر شاهد للزوج كمن دفع ثوباً الى قصار ليقصره ولم يذكر الاجر فانه يحمل على الاجارة بشهادة الظاهر انتهى وعلى كل قول فالمنظور اليه العرف فالقول المفتى به نظر الى عرف بلدها وقاضيخان نظر الى جانب الاب فى العرف وما فى الكبرى نظر الى مطلق العرف من ان الاب انما يجهز ملكا وفى الملتقط دخول البردعة والاكاف فى بيع الحمار مبنى على العرف اه (اشباه) (ملخصا فيه تفصيل ان شئت فارجع اليه)

٤٤ ماده — بين التجار معروف اولان شى بينلرنده شرط قلنمش كيدر .

(المعروف عرفا كالمشروط شرطاً) (اشباه) ومما يفرع عليه الوكيل بالبيع المطلق اذا باع باجل متعارف فيما بين التجار فى تلك الساعة جاز عند علمائنا وان باع باجل غير متعارف فيما بين التجار بان باع الى خمسين سنة اوما اشبه ذلك فعلى قول ابى حنيفة يجوز وعلى قول ابى يوسف ومحمد لا يجوز (من الفتاوى الهنديه) (ويصح البيع بالتبر والنقرة ان تعامل الناس بهما) (ملتقى الابحر) وفى شرحه الا ان يجرى التعامل باستعمالهما ثمنا فينزل التعامل بمنزلة الضرب فيكون ثمنا ويصلح رأس المال (مجمع الانهر)

٤٥ ماده — عرف ايله تعيين نص ايله تعيين كيدر .

وفى اجارة الظئر وفيما لانص فيه من الاموال الربوية يعتبر فيه العرف فى كونه كيليا اووزنيا واما المنصوص على كيله اووزنه فلا اعتبار بالعرف فيه عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابى يوسف وانما العرف غير معتبر فى المنصوص عليه (اشباه ملخصا فى القاعدة السادسة فى قريب من اوله)

ومما بنوه على العرف ان اكثر اهل السوق اذا استأجروا حراسا وكره الباقون فان الاجرة تؤخذ من الكل وكذا فى منافع القرية وتمامه فى منية المفتى وفيها لو دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف جوزه مشايخ بخارى وابو الليث وغيره للعرف انتهى (اشباه فى القاعدة السادسة فى آخره)

والحاصل ان اكثر اهل السوق اذا استأجروا اجيراً وجرت العادة ان الاجر يكون على الكل فهو عليهم لان كونه على الكل هو المعروف فهو كالمشروط

ومما يفرع عليه وان اطلق فى العارية فله الانتفاع باىّ نوع شاء فى اىّ وقت شاء (ملتقى الابحر) ثم العارية قدتكون مطلقة وقد تكون مقيدة فالمطلقة ان يستعير شيئا ولم يبين ان يستعمله بنفسه او بغيره اولم يبين كيفية الاستعمال وحكمها ان ينزل منزلة الملك وكل ماينتفع به المالك ينتفع به المستعير من الركوب والحمل وله ان يركب غيره ولكن يحمل بقدر المعتاد لازيادة عليه فيكون اتلافا (صرة الفتاوى) (فانظر الى مادة ٨١٦)

٤٦ ماده — مانع ومقتضى تعارض ايتدكده مانع تقديم اولنور .

بناء على ذلك برآدم بورجليسى يدنده مرهون اولان مالنى آخره صاتهماز .

《اذا تعارض المانع والمقتضى فانه يقدم المانع》 وقد رجح المانع على المقتضى فى مسئلة سفل لرجل ١٦ وعلو لآخر فان كلا منهما ممنوع عن التصرف فى ملكه لحق الآخر فملكه مطلق له وتعلق حق الآخر به مانع وكذا تصرف الراهن والموجر فى المرهون والعين الموجرة منع لحق المرتهن والمستأجر وانما قدم الحق هنا على الملك لانه لايفوت به الامنفعة بالتأخير وفى تقديم الملك تفويت عين على الآخر وتمامه فى العمادية من مسائل الحيطان

(اشباه فيه نظر بين الحموى)

٤٧ ماده — وجودده برشيئه تابع اولان حكمده دخى اكا تابع اولور .

بناءً على ذلك بركبه حيوان صاتلدقده قارنندهكى ياوريسى دخى تبعا صاتلمش اولور .

《التابع تابع》 تدخل فيها قواعد الاولى انه لا ينفرد بالحكم ومن فروعها الحمل يدخل فى بيع الام تبعا ولاينفرد بالبيع والهبة كالبيع ومنها الشرب والطريق يدخلان فى بيع الارض تبعا ولاينفردان بالبيع على الاظهر ومنها لاكفارة فى قتل الحمل ومنها لالعان بنفسه وخرجت عنها مسائل بين فى الاشباه (اشباه)

٤٨ ماده — تابع اولان شيئه آيروجه حكم ويريلهمز .

مثلا برحيوانك قارنندهكى ياوريسى آيروجه صاتيلهمز .

《التابع تابع》 وانه لاينفرد بالحكم قد مر نقله آنفا فيما نقل لمادة ٤٧

٤٩ ماده — برشيئه مالك اولان كيمسه آنك ضرورياتندن اولان شيئه دخى مالك اولور . مثلا برخانهيى صاتون آلان كمسه اكا موصل اولان طريقه دخى مالك اولور .

١٦ علو لرجل وسفل لآخر قال ابو حنيفه رحمه الله ليس لصاحب العلو ان يبنى فى العلو بناء او يتدوتدا الا برضا صاحب السفل وقال صاحباه له ذلك اذالم يضر بالسفل والمختار للفتوى انه ان اضر يمنع وان لم يضر لا يمنع وعند الاشتباه والاشكال يمنع (خانيه فى الحيطان كذا فى البهجة)

ليس لذى سفل عليه علو لغيره ان يتد فى سفله او ينقب كوة بلا رضى ذى العلو (ملتقى فى القضاء)

﴿ من ملك شيئا ملك ماهو من ضروراته ﴾ فلذا يدخل فى بيع الدار العلو والكنيف والشجر (شرح مجامع)

٥٠ ماده — اصل ساقط اولدقده فرع دخی ساقط اولور .

﴿ يسقط الفرع بسقوط الاصل ﴾ فاذا برئ الاصيل برئ الكفيل دون العكس انتهى ولكن قد يثبت الفرع وان لم يثبت الاصل منها لوقال لزيد على عمرو الف وانا ضامن به فانكر عمرو لزم الكفيل ما قاله اذا ادعى الفا زيد دون الاصيل كما نقل عن الخانية ٩٩ (شرح مجامع)

٥١ ماده — ساقط اولان شى عودت ايتمز يعنى كيدن كيرو كلمز .

﴿ الساقط لا يعود ﴾ فلو اجاز الوارث الوصية الزائدة على الثلث لا يرجع بعده كذا فى المنهوات لان الساقط تلاشى فلا يحتمل العود كالماء القليل اذا تنجس فدخل عليه الماء الجارى حتى كثر وسال ثم عاد الى القلة لا يعود نجسا وهو مختار السرخسى والبزدوى (شرح مجامع)

٥٢ ماده — برشى باطل اولدقده آنك ضمننده كى شى دخى باطل اولور .

﴿ اذا بطل الشئ بطل ما فى ضمنه ﴾ نقل عنه فلو قال بعتك دمى بألف درهم مثلا فقتله وجب القصاص فاذا بطل العقد بطل ما فى ضمنه وهو الاذن وقالوا لوجدد النكاح لمنكوحة بمهر لم يلزمه اى عقد النكاح قيل لان النكاح الثانى لم يصح ٤٤ لثبوت النكاح الاول كما كان فالثانى لغو فلم يلزم ما فى ضمنه من المهر (شرح مجامع)

٥٣ ماده — اصلك ايفاسى قابل اولمديغى حالده بدلى ايفا اولنور .

﴿ اذا بطل الاصل يصار الى البدل ﴾ فاذا آجر رجلا دارا شهرا فالهلال اصل فيه فلو كان العقد فى اثناء الشهر يتعذر اعتبار الهلال فيصار الى البدل اى الايام كذا نقل عنه رحمه الله تعالى (شرح المجامع المسمى بمنافع الدقايق)

٥٤ ماده — بالذات تجويز اولنميان شى بالتبع تجويز اولنه بيلور .

مثلا مشترى مبيعى قبض ايچون بايعى توكيل ايتسه جائز اولماز اما اشترا ايلديكى ذخيره يى اولچوب قويمق ايچون بايعه چوالى ويروب او ذخيره يى چواله وضع ايديجك ضمنا وتبعا قبض بولنور .

من لا تجوز اجازته ابتداء تجوز انتهاء ومنه لو شرى كر بر عينا وامر المشترى البايع بقبضه للمشترى لم يصح ولو دفع اليه غرارة وامره ان يكيله فيها صح اذ البايع لا يصلح وكيلا عن المشترى فى القبض قصدا ويصلح ضمنا وحكما

٩٩ من له حق المرور فى ارض غيره فى ممر معين فبنى صاحب الارض على ذلك الممر بناء باذن صاحب الحق ليس له ان يخاصم بعد ذلك لان الحق يبطل ويسقط بالرضاء بخلاف ما اذا كان له رقبة الطريق فبنى صاحب الارض قاعدة به قريبا من اول الدعوى (انقروى فى مسائل الحيطان)

٤٤ كل عقد اعيد وجدد فان الثانى باطل فالصلح بعد الصلح باطل كما فى جامع الفصولين والنكاح بعد النكاح كذلك (اشباه)

قال فى الجوهرة فلو تزوج رجل امرأة بمائة دينار ثم تزوجها بمائة وخمسين بعد يوم لا يلزم الا المهر الاول فحسب ولا ينفسخ العقد الاول اذ النكاح لا يحتمل الفسخ وفى البيع يلزم النقد الثانى (حموى)

لاجل الغرارة ومنه شراء مالم يره فوكل وكيلا بقبضه فقال الوكيل قد اسقطت الخيار اعنى خيار الرؤية لم يسقط خيار الموكل ولو قبضه الوكيل وهو يراه سقط خيار رؤية موكله عند ابى حنيفة رحمه الله خلافالهما (اشباه وله فروع كثيرة فيه فى القاعدة الرابعة اه)

٥٥ ماده — ابتداء تجويز اولنميان شى بقاء تجويز اولنه بيلور .

مثلا حصهٔ شايعه يى هبه ايتمك صحيح دكلدر . اما برمال موهوبك بر حصهٔ شايعه سنه بر مستحق چيقوبده ضبط ايتسه هبه باطل او لميوب حصهٔ باقيه موهوب لهك مالى اولور .

كما اذا وهب زيد داراً لعمرو ثم رجع فى نصفها وشاع بينهما فالشيوع الطارى لايمنع بقاءالهبة كما نقل عن العناية (شرح مجامع المسمى بمنافع الدقايق)

٥٦ ماده — بقا ابتدادن اسهلدر .

(البقاء اسهل من الابتداء) كما اذا وهب زيد داراً لعمرو ثم رجع فى نصفها وشاع بينهما فالشيوع الطارى لايمنع بقاء الهبة كما نقل عن العناية (شرح مجامع)

٥٧ ماده — تبرع انجق قبض ايله تمام اولور .

مثلا برآدم برينه برشى هبه ايتسه قبل القبض هبه تمام اولمز .

(التبرع لايتم الا بالقبض) كالهبة وهى عقد مشروع لقوله عليه السلام ﴿تهادوا تحابوا﴾ وللاجماع وصح بالايجاب والقبول والقبض اما الاولان فلانه عقد والعقد ينعقد بالايجاب والقبول فاما القبض فلانه لابد منه لثبوت الملك للقابض قالوا القبض يتوقف عليه ثبوت حكم الهبة وهو الملك وكذا الصدقة كالهبة فى توقف ثبوت الملك على القبض (شرح مجامع)

٥٨ ماده — رعيه يعنى تبعه اوزرينه تصرف مصلحته منوطدر .

(تصرف الامام على الرعية منوط بمصلحة ٨٧) صرحوا ان السلطان لايصح عفوه عن قاتل لاولى له وانما له القصاص او الصلح لانه نصب ناظرا وليس من النظر للمستحق العفو وفى القنية كان ابوبكر رضى الله عنه يسوى بين الناس فى العطاء من بيت المال وكان عمر يعطيهم على قدر الحاجة والفقه والفضل والاخذ اى العمل بما فعله عمر رضى الله عنه فى زماننا احسن فيعتبر الامور الثلثة ٨٨ وفى البزازية اذا ترك السلطان العشر لمن هو عليه جاز غنياً كان اوفقيرا لكن اذاكان المتروك له فقيرا لاضمان على السلطان وان كان غنيا ضمن العشر للفقراء من بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة انتهى (شرح مجامع)

٨٧ وفى نوادر ابن رستم للوالى ان يعطى من طريق الجادة احد الذى يبنى عليه اذا كان لايضر بالمسلمين وان كان يضر ليس له وليس هذا الا للخليفة قالوا وللسلطان ان يجعل ملك الرجل طريقا عند الحاجة (خانية)

٨٨ والرأى الى الامام من تفضيل اوتسوية من غير ان يميل فى ذلك الى هوى ولا يحل لهم الا مايكفيهم و يكفى اعوانهم (اشباه فى هذه القاعدة)

٥٩ ماده — ولاية خاصه ولايت عامه‌دن اقوادر .
مثلا متولیء وقفك ولايتی قاضينك ولايتندن اقوادر .
﴿ الولاية الخاصة اقوى من الولاية العامة ﴾ ولهذا قالوا ان القاضى لايزوج اليتيم واليتيمة الا عند عدم ولیّ لهما فى النكاح ولوذارحم محرم اواما اومعتقا وللولى الخاص استيفاء القصاص والصلح والعفو مجانا والامام لايملك العفو ٧٨ ولايعارضه ماقال فى الكنز ولاب المعتوه القود والصلح لا العفو بقتل وليه لانه فيما اذا قتل ولى المعتوه كابنه قال فى الكنز والقاضى كالاب والوصى يصالح فقط اى فلا يقتل ولايعفو ﴿ضابطه﴾ الولى قديكون وليا فى المال والنكاح وهو الاب والجد وقد يكون وليا فى النكاح فقط وهوسائر العصبات والام وذوى الارحام وقديكون فى المال فقط وهو الوصى الاجنبى وظاهر كلام المشايخ ان لها مراتب الاولى ولاية الاب والجد وهى وصف ذاتى لهما ونقل ابن السبكى الاجماع على انهما لوعزلا انفسهما لم ينعزلا الثانية السفلى وهى ولاية الوكيل وهى غير لازمة فللموكل عزله ان علم وللوكيل عزل نفسه بعلم موكله الثالثة الوصية وهى بينهما فلم يجز له ان يعزل نفسه الرابعة ناظر الوقف واختلف الشيخان فجوز الثانى للواقف عزله بلا اشتراط ومنعه الثالث واختلف الصحيح والمعتمد فى الاوقاف والقضاء قول الثانى واما اذا عزل نفسه فان اخرجه القاضى خرج كما فى القنية وفى القنية لايملك القاضى التصرف فى مال اليتيم مع وجود وصيه ولوكان منصوبة انتهى وفى فتاوى رشيد الدين ان القاضى لايملك عزل المقيم على الوقف من جهة الوقف الا عند ظهور الخيانة منه وعلى هذا لايملك القاضى التصرف فى الواقف مع وجود ناظره ولو من قبله انتهى (اشباه)

٧٨ قوله ولا يعارضه مافى الكنز اه وجه عدم المعارضة ان الولاية هنا للمعتوه والاب قائم مقامه ولم تثبت الولاية للاب هنا ابتداء والكلام انما هو فى الولى الثانية له الولاية ابتداء هذا مراد المصنف الا ان فى العبارة نوع خفاء (حموى)

٦٠ ماده — كلامك اعمالى اهمالندن اولادر .
يعنى بركلامك برمعنايه حملى ممكن اولدقجه اهمال يعنى معناسز اعتبار اولنماملیدر .
﴿ اعمال الكلام اولى من اهماله ﴾ متى امكن الا ان لايمكن اعماله اهمل ومما فرعته لهذه القاعدة مالووقف على اولاده وليس له الا اولاد اولاده حمل عليهم صوناً للفظ عن الاهمال عملا بالمجاز وكذا لووقف على مواليه وليس له موال وانماله موالى موال استحقوا كما فى التحرير (اشباه تفصيله فيه)

٦١ ماده — معناى حقيقى متعذر اولدقده مجازه كيديلور .
ولذا اتفق اصحابنا فى الاصول على ان الحقيقة اذا كانت متعذرة فانه يصار

الى المجاز فلو حلف لا يأكل من هذه النخلة او هذا الدقيق حنث فى الاول بأكل ماىخرج منها وبثمنها ان باعها واشترى به مأكولا وفى الثانى بما يتخذ منه كالخبز ولو اكل عين الشجر والدقيق لم يحنث على الصحيح والمهجور شرعا او عرفا كالمتعذر وان تعذرت الحقيقة والمجاز او كان اللفظ مشتركا بلا مرجح اهمل لعدم الامكان فالاول كقوله لامرأته المعروفة لابيها هذه بنتى لم تحرم بذلك ابداً والثانى لو اوصى لمواليه وله معتق بالكسر ومعتق بالفتح بطلت ولم يكن له معتق بالكسر وله موال اعتقهم ولهم موال اعتقوهم انصرفت الى مواليه لانهم الحقيقة ولا شئ لموالى مواليه لانهم المجاز ولا جمع بينهما (اشباه)

٦٢ ماده — بر كلامك اعمالى ممكن اولماز ايسه اهمال اولنور .

يعنى بر كلامك حقيقى ومجازى برمعنايه حملى ممكن اولماز ايسه اوحالده مهمل يعنى معناسز براغيلور .

﴿ وان تعذرت الحقيقة والمجاز اوكان اللفظ مشتركا بلا مرجح اهمل ﴾ لعدم الامكان فالاول كقوله لامرأته المعروفة لابيها هذه بنتى لم تحرم بذلك ابدا والثانى لو اوصى لمواليه وله معتق بالكسر ومعتق بالفتح بطلت ولو لم يكن له معتق بالكسر وله موال اعتقهم ولهم موال اعتقوهم انصرفت الى مواليه لانهم الحقيقة ولا شئ لموالى مواليه لانهم المجاز ولا يجتمع بينهما

(اشباه وفيه تفصيله من التفريع)

٦٣ ماده — متجزى اولميان برشيئك بعضنى ذكر ايتمك كانى ذكر كيدر .

﴿ ذكر بعض مالا يتجزى كذكر كله ﴾ فاذا طلق نصف تطليقة وقعت واحدة او طلق نصف المرأة طلقت ومنها العفو عن القصاص اذا عفى عن بعض القاتل كان عفوا عن كله وكذا اذا عفى بعض الاولياء سقط كله وان انقلب نصف الباقين مالا ومنها النسك اذا قال احرمت بنصف نسك كان محرما ولم اره الا نصريحا (اشباه) (وبين فيه ماخرج من هذه القاعده)

٦٤ ماده — مطلق اطلاقى اوزره جارى اولور . اكر نصا ياخود دلالة تقييد دليلى بولنماز ايسه .

﴿ المطلق انما يجرى على اطلاقه اذا لم يقم دليل التقييد نصا او دلالة ﴾ والمطلق هو الشايع فى جنسه بمعنى انه حصة من الحقيقة محتملة لحصص كثيرة بلا شمول ولاتعيين والمقيد ماخرج من الشيوع بوجه ما ومحكمها ان يجريا على حالهما ٩

(شرح مجامع)

٦٥ ماده — حاضرده كى وصف لغو وغائبده كى وصف معتبر در .

٩ فاذا اورد البيان الحكم فاما ان يختلف الحكم او يتحد فان اختلف الحكم ولم يكن احد الحكمين موجبا لتقييد الآخر اجرى المطلق على اطلاقه والمقيد على تقييده مثل اطعم رجلا واكس رجلا عاريا وان كان احدهما موجباله بالذات الى اخره (وما بعده فى شرح) (المجامع لابد من النظر) (لايكتب هنا العلة لحرره)

٦ باع على انه هروى فبان خلافه فسد البيع (خلاصه)

مثلا بایع مجلس بیعده حاضر اولان بر قیر آتی صاتەجق اولدیغی حالده شو یاغز آتی شو قدر بیك غروشه صاتدم دیسه ایجابی معتبر اولوب یاغز تعبیری لغو اولور اما میدانده اولمیان بر قیر آتی یاغز دیو صاتسه وصف معتبر اولمغله بیع منعقد اولماز .

﴿ الوصف فی الحاضر لغو ﴾ قیل من فروعها لو کان لرجل ابنتان کبری اسمها عایشة وصغری اسمها فاطمة فقال لآخر زوجتك ابنتی الکبری فاطمة لا ینعقد النکاح بل یبطل لعدم وجود الصفة ولعل المراد من الصفة هنا صفة الکبری التی هی وصف فی الغائب فلذا اعتبرت فی عقد النکاح فبطل عقده لعدم وجود وصف الکبری فی فاطمة بل موصوفة بصفة الصغری وکذا المسئلة الآتیة ومنها لو زوج رجلا فغلط اسمه واسم ابیه یبطل النکاح اصلا لعدم وجود الصفة ﴿ والوصف فی الغائب معتبر ﴾ ولذا یحنث فی حلفه لا یکلم هذا الشاب فکلمه اذا صار شیخا هذا مثال للحاضر ولا یحنث فی لا یکلم شابا فکلمه شیخا هذا مثال للغائب کذا نقل عنه قالوا لو حلف لا یدخل دارا لم یحنث بدخولها خربة ولو حلف لا یدخل هذه الدار یحنث وان عادت صحراء او بنیت بعد انهدامها دارا اخری لان الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم والبناء وصف فیها غیر ان الوصف فی الحاضر لغو وفی الغائب معتبر قال المولی العلائی هذه عبارة الهدایة (وفیه تأمل دقیق فلیتأمل) (شرح مجامع)

٦٦ ماده — سؤال جوابده اعاده اولنمش عد اولنور .

یعنی تصدیق اولنان بر سؤالده نه دینلمش ایسه آنی مجیب سویلەمش حکمنده در .

﴿ السؤال معاد فی الجواب ﴾ قال فی فتاوی البزازیة من آخر الوکالة وعن الثانی قال امرأة زید طالق وعلیه المشیٔ الی بیت الله الحرام ان دخل هذه الدار فقال زید نعم کان زید حالفا کلاهما لان الجواب یتضمن اعادة مافی السؤال ولو قال اجزت ذلك ولم یقل نعم فهو لم یحلف علی شیٔ ولو قال اجزت ذلك علی ان دخلت الدار او الزمته نفسی ان دخلت لزم وان دخل قبل الاجازة لا یقع شیٔ الی آخره وفیها من کتاب الطلاق قالت له انا طالق فقال نعم تطلق ولو قالت طلقنی فقال نعم لا وان نوی قیل الست طلقت امرأتك قال بلی طلقت لانه جواب ١٤ الاستفهام بالاثبات ولو قال نعم لا لانه جواب استفهام بالنفی کأنه قال ماطلقت انتهی ومن کتاب الایمان قال فعلت کذا امس فقال نعم فقال السائل والله فقد فعلتها فقال نعم فهو حالف انتهی وفی اقرار القنیة

١٤ قوله قالت له انا طالق فقال نعم الی آخره الفرق بین المسئلتین ان معنی نعم بعد قولها انا طالق نعم انت طالق ومعناها بعد قولها طلقنی نعم اطلقك فیکون وعدا بالطلاق لانها لتقریر ماقبلها (حموی)

قال لآخر لى عليك كذا فادفعها الىّ فقال استهزاء نعم احسنت فهو اقرار عليه ويؤاخذ به انتهى وقد ذكرنا الفرق بين ٩ بلى ونعم فى شرح المنار من فصل الادلة الفاسدة فى شرح قوله والعام اذا خرج مخرج الجزاء (اشباه)

٦٧ ماده — ساكته برسوز اسناد اولنمز .

لكن معرض حاجتده سكوت بياندر يعنى سكوت ايدن كيمسه يه شو سوزى سويلمش اولدى دينلمز لكن سويليه‌جك يرده سكوت ايتمسى اقرار وبيان عد اولنور .

(لا ينسب الى ساكت قول) فلو رآى اجنبيا يبيع ماله فسكت ولم ينهه لم يكن وكيلا بسكوته ولو رأى القاضى الصبى او المعتوه يبيع ويشترى فسكت لايكون اذنا فى التجارة ولو رأى المرتهن الراهن يبيع الرهن فسكت لا يبطل الرهن ولا يكون رضا فى رواية ولو رآى غيره يتلف ماله فسكت لا يكون اذنا باتلافه كذا ذكره الزيلعى ولو رأى المالك رجلا يبيع متاعه وهو حاضر ساكت لايكون رضا عندنا خلافا لابن ابى ليلا ولو تزوجت غير كفوه فسكوت الولى عن مطالبة التفريق ليس برضا وان طال ذلك وكذا سكوت امرأة العنين ليس برضا ولو اقامت معه سنين وهى فى جامع الفصولين وفى رعاية الخانية الاجارة تشتت بالسكوت (اشباه ملخصا)

وخرجت من هذه القاعدة سبعة وثلثون مسئلة يعنى يكون السكوت اذناً فيها بين فى الاشباه فى ذيل هذ القاعدة لان من قاعدة الاصول السكوت فى معرض الحاجة بيان (لمحرره)

٦٨ ماده — بر شيئك امور باطنه ده دليلى اول شيئك مقامنه قائم اولور يعنى حقيقتنه اطلاع متعسر اولان امور باطنه‌ده دليل ظاهريسى ايله حكم اولنور .

(دليل الشئ فى الامور الباطنة يقوم مقامه) كصحة طلاق المخطئ فاذا اراد ان يقول انت جالسة فقال انت طالق يقع الطلاق خلافا للشافعى قلنا اقيم البلوغ عن عقل مقام العمل بالفعل بلا سهو وغفلة لانه خفى لا يوقف عليه بلا حرج واما عدم قيامه مقام القصد فى النائم والمغمى عليه فلان السبب الظاهر انما يقام مقام الشئ عند خفاء وجوده وتعسر الوقوف عليه وعدم القصد فى النائم او المغمى عليه معلوم ٧ بلا حرج (شرح مجامع)

٦٩ ماده — مكاتبه مخاطبه كيبدر .

(فرع)

(حوى)

٩ نص عبارته فى الشرح وذكر فى التحقيق ان موجب نعم تصديق ماقبلها من كلام منفى اومثبت استفهاما كان اوخبرا كما اذا قيل لك قام زيد اواقام زيد اولم يقم زيد فقلت نعم كان تصديقاً لماقبله وتحقيقاً لما بعد الهمزة وموجب بلى ايجاب مابعد النفى استفهاما كان اوخبرا فاذا قيل لم يقم زيد فقلت بلى كان معناه قد قام الا ان المعتبر فى احكام الشرح العرف حتى يقام كل واحد منهما مقام الآخر (حوى)

٧ ومداواة المشترى جرح المبيعة المشتراة تمنع الرد (منه للمجامع)

(فرع) ادعى المديون ان الدائن كتب على قرطاس بخطه ان الدين الذى لى على فلان بن فلان ابرأته عنه صح وتسقط الدين لان الكتابة المرسومة المعنونة كالنطق وان لم يكن كذلك لايصح الابراء ولا دعوى الابراء ولا فرق بين ان يكون الكتابة بطلب الدائن اولا بطلبه (بزازية من آخر الرابع عشر من الدعوى) وتفصيل هذه المسئلة فيما نقل فى مادة ٦ ١٦٠

٧٠ ماده — دلسزيك اشارة معهودەسى لسان ايله بيان كيدر .

﴿والايماء بالرأس من الناطق ليس باقرار﴾ (در المختار) قوله من الناطق احترز به عن الاخرس ٩ فان اشارته قائمة مقام عبارته فى كل من بيع واجارة وهبة ورهن ونكاح وطلاق وابراء واقرار وقصاص على المعتمد عليه الا الحدود ولو حد قذف والشهادة وتعمل اشارته ولو قادرا على الكتابة على المعتمد ولا تعمل اشارته الا اذا كانت معهودة واما معتقل اللسان فالفتوى على انه اذا دامت العقلة الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة والاشهاد عليه (طحطاوى)

٩ وان علم القاضى ان بلسانه آفة بان علم انه اخرس يأمره ان يجيب بالاشارة ويعمل باشارته فان اشار بالاقرار تم الاقرار وان اشار عرض عليه اليمين فان اشار بالاباء يكون نكولا فيقضى بالنكول (كذا فى الذخيرة)

٧١ ماده — ترجمانك قولى هر خصوصده قبول اولنور .

﴿يقبل قول المترجم فى الحدود كغيرها﴾ فان قيل وجب ان لايقبل لان عبارة المترجم بدل عن عبارة العجمى والحدود لا يثبت بالابدال الا ترى انه لا تثبت بالشهادة على الشهادة وكتاب القاضى الى القاضى اجيب بان كلام المترجم ليس ببدل عن كلام العجمى لكن القاضى لايعرف لسانه ولايقف عليه وهذا الرجل المترجم يعرفه ويقف عليه فكانت عبارته كعبارة ذلك الرجل لا بطريق البدل بل بطريق الاصالة لانه يصار الى الترجمة عند العجز عن معرفة كلامه كالشهادة يصار اليها عند عندم الاقرار كذا فى شرح الادب للصدر الشهيد من الثامن والثلثين (اشباه قبيل القاعدة السابعة)

٧٢ ماده — خطاسى ظاهر اولان ظنه اعتبار يوقدر .

﴿لاعبرة بالظن البين خطاؤه﴾ ولو ظن ان عليه دينا فبان خلافه يرجع بما ادى (اشباه) قيل مما يصلح ان يكون من فروع هذه القاعدة ما فى الخلاصة ابو الصغيرة التى لانفقة لها اذا طلب من القاضى النفقة وظن الزوج ان ذلك عليه ففرض الزوج لها النفقة لاتجب والفرض باطل وفى شرح الوهبانية لابن شحنه من دفع شيئا ليس عليه واجبا فله استرداده الا اذا دفعه على وجه الهبة واستهلك القابض (حموى حاشية الاشباه) ٩٩ وفى الاشباه تفصيل لفروع هذه القاعدة وبيان للمستثنيات من هذه القاعدة فارجع اليه (لمحرره)

٩٩ وفى الخانية رجل قال لرجل لى عليك الف درهم فقال ان حلفت انها لك على اديت اليك فحلف فاداها اليه هل له ان يستردها منه بعد ذلك ذكر فى المنتقى انه ان دفعها اليه على الشرط الذى شرطنا كان له ان يستردها منه (حموى)

٧٣ ماده — سنده مستند اولان احتمال ايله حجت يوقدر .
مثلا بركمسه ورثه‌دن برينه شوقدر غروش بورجى اولديغنى اقرار ايتديكى تقديرده اكر مرض موتنده‌ايسه ديكر ورثه‌دن تصديق ايتمدكجه بواقرارى حجت دكلدر زيرا ديكر ورثه‌دن مال قاچرمق احتمالى مرض موته مستنددر اما حال صحتنده ايسه اقرارى معتبر اولور واول حالده اولان احتمال مجرد برنوع توهم اولديغندن اقرارك حجيتنه مانع اولماز .
﴿ لاحجة مع الاحتمال الناشى عن دليل ﴾ وهذا ظاهر فى الاعتقاديات لان المطلوب فيها اليقين فلا يثبت مع الاحتمال واما فى الفروع فالاقرار بالدين مثلا اذا صدر من المريض لوارثه لا يصح الا ان يصدقه بعض الورثة خلافا للشافعى رحمه الله تعالى وكذا لاحجة مع الائتلاف كاختلاف الشهود فلا يكمل نصاب الشهادة فلا يثبت معه وذكر المولى العلائى فى الحاشية بطريق المتن هذه المسئلة لكن لم يوجد فى النسخ الموجودة عندى (شرح مجامع)

٧٤ ماده — توهمه اعتبار يوقدر .
﴿ لا اعتبار للتوهم ﴾ (مجمع الفتاوى فى كتاب الوصايا) سئل فيما اذا كان لزيد حائط مختص به فاصل بين داره ودار جاره يريد زيد ان يفتح فى اعلى الحائط كوة ليضع فيها قمرية فوق قامة الرجل ولا تكشف على محل النساء لاحد اصلا فهل له ذلك الجواب نعم (تنقيح الحامدى) لانه لا اعتبار للتوهم قالوا لو ظهر انسان من دار بيده سكين وهو متلوث بالدم سريع الحركة عليه اثر الخوف فدخلوا الدار على الفور فوجدوا فيها انسانا مذبوحا بذلك الوقت ولم يوجد احد غير ذلك الخارج فانه يؤخذ به وهو ظاهر اذا لايمترى احد فى انه قاتله والقول بانه ذبحه آخر ثم تسور الحائط اوانه ذبح نفسه احتمال بعيد لا يلتفت اليه اذلم ينشأ عن دليل من الفواكه لابن العرس (رد المحتار على در المختار) كما نقل هذا على مادة ١٧٥١ واعتبار انه ذبح نفسه اوذبحه آخر اوتسور الحائط توهم لا اعتبار له (المحرره)

٧٥ ماده — برهان ايله ثابت اولان شى عيانا ثابت كيدر .
﴿ الثابت بالبرهان ﴾ اى الذى ركب من مقدمات يقينية وكذا الثابت ببينة عادلة ﴿ كالثابت بالعيان ﴾ اى بالمعاينة والمشاهدة بالبصر فالثابت بالبرهان علم استدلالى شبيه بالضرورى فى التحقق يقينا
(شرح مجامع المسمى بمنافع الدقايق)

٧٦ ماده — بينه مدعى ايچون ويمين منكر اوزرينه در .

﴿ اليمين ابدا يكون على النفى ﴾ اى دائما لانها تكون من جانب المدعى عليه وهو منكر ومايكون من جانب المنكر يكون على النفى فاليمين يكون على النفى قال رسول الله عليه السلام ﴿ البينة على المدعى واليمين على من انكر ﴾ حتى قال ابن نجيم ناقلا اعلم ان تحليف المدعى والشاهد امر منسوخ باطل والعمل بالمنسوخ حرام لكن عن التهذيب لما تعذر التزكية بغلبة الفسق فى زماننا اختار القضاة استحلاف الشهود كما نقل عن ابن ابى ليلا لحصول غلبة الظن انتهى (شرح مجامع)

٧٧ ماده — بينه خلاف ظاهرى اثبات ايچون ويمين اصلى ابقا ايچوندر .

﴿ البينات شرعت لاثبات خلاف الظاهر ﴾ البينات جمع البينة بمعنى المظاهر وبمعنى المبينات وهى الشهادة المبنية الدالة على صدق المدعى ومشروعية البينات لاثبات الخفى والالزم اثبات الثابت وذا لايجوز واليمين لابقاء الاصل واليمين لغة اليد اليمنى والقول وشرعا عقد يرد فى الخبر على المستقبل لتحصيل الصدق منه قولا لان الحالف يتقوى به على تحصيل الشرط انكان حلفه على امر يريده اوعلى تحصيل الامتناع عن الشرط فيما لايريده (شرح مجامع)

٧٨ ماده — بينه حجت متعديه واقرار حجت قاصره در .

﴿ الاقرار حجة قاصرة ﴾ على المقر ولايتعدى الى غيره لان كونه حجة يبتنى على زعمه وزعمه ليس بحجة على غيره ﴿ بخلاف البنية فانها حجة فى حق الكل ﴾ لان كونها حجة تثبت بالقضاء وهو عام وجاز الاقرار من غير خصم والبنية لاتجوز (اشباه مع حاشيته للحموى)

٧٩ ماده — كشى اقراريله الزام اولنور .

﴿ المرء مؤاخذ باقراره ﴾ قالوا اذا اقر الحر البالغ لزمه اقراره مجهولا كان ما اقره اومعلوما اعلم ان الاقرار اخبار عن ثبوت الحق وانه يلزم على المقر ما اقره وهو حجة قاصرة لقصور ولاية المقر عن غيره فيقتصر عليه (شرح مجامع)

الاقرار وهو لغة اثبات الشىء باللسان او بالقلب او بهما ضد الانكار وشرعا اخبار بحق من عين اوغيره لآخر عليه والاقرار ملزم على المقر ما اقر به الايرى انه عليه السلام الزم ماعزا رضى الله عنه الرجم باقراره اربع مرات مع انه عليه السلام طرده فى كل مرة من اقاريره (شرح مجامع)

فلو ارتد الاقرار بالرد لماكان كذلك فى حق ماعز مع انه رجم باقراره اربع مرات فكان بمنزلة اربع شهادات (منه للمجع)

٨٠ ماده — تناقض ايله حجت قالمز لكن متناقضك عليهنه اولان حكمه خلل كلمز مثلا شاهدلر شهادتلرندن رجوع ايله تناقض ايتدكلرنده شهادتلرى حجت اولماز لكن اوّلكى شهادتلرى اوزرينه قاضى حكم ايتمش ايسه بوحكم دخى بوزيله ميوب محكوم بهى شاهدلرك تضمين ايتمسى لازم كاور .

﴿ التناقض لايمنع صحة الاقرار على نفسه ﴾ فلو رجع الشهود عن شهادتهم وكتموا فى مجلس الحكم بعد الحكم بها يعتبر رجوعهم ويحكم عليهم بضمان ما اتلفوا بشهادتهم كذا فى منهواته واما اذا رجعوا عن شهادتهم قبل الحكم بشهادتهم سقطت الالزام على القاضى بالحكم لان لزوم الحكم عليه انما هو بشهادتهم فاذا سقطت سقط لزوم الحكم عليه والقاضى لايقضى بكلام متناقض ولاضمان عليهما لانهما ما اتلفا شيئا لاعلى المدعى ولاعلى المشهود عليه واذا رجعوا عنها بعد الحكم لم يفسخ الحكم لان آخر كلامهم يناقض اوّله فلاينقض الحكم بالمتناقض ولان آخر كلامهم فى الدلالة على الصدق مثل الاول وقد ترجح باتصال القضاء بالاول وعليهم ضمان ما اتلفوه بشهادتهم لانهم لما رجعوا بعد القضاء فقد اقروا على انفسهم الاتلاف والتناقض لايمنع صحة الاقرار (كذا فى حاشية مولى العلائى) (شرح مجامع من الاصول) فان رجعا عن الشهادة قبل الحكم لايحكم القاضى بشهادتهما اذ لاقضاء بكلام متناقض ولاضمان عليهما لعدم الاتلاف لكن يعزر ٩ (ملتقى الابحر)

٨١ ماده — اصل ثابت اولمديغى حالده فرعك ثابت اولديغى واردر مثلا بركمسه فلانك فلانه شوقدر غروش دينى واردر بن دخى اكا كفيلم ديسه واصلك انكارى اوزرينه داين ادعا ايتسه مبلغ مزبورى كفيلك ويرمسى لازم كلور .

﴿ يسقط الفرع بسقوط الاصل ﴾ فاذا برئ الاصيل برئ الكفيل دون العكس انتهى ولكن قد يثبت الفرع وان لم يثبت الاصل ﴿ منها ﴾ لوقال لزيد على عمرو الف وانا ضامن به فانكر عمرو لزم الكفيل ما قاله اذا ادعى زيد دون الاصيل كما نقل عن الخانية ٦ (شرح مجامع)

٨٢ ماده — شرطك ثبوتى عندنده اكا معلق اولان شيئك ثبوتى لازم اولور .

﴿ المعلق بالشرط يجب ثبوته ﴾ اى الحكم المعلق ﴿ عند ثبوته ﴾ اى ثبوت الشرط لانه علق حصول مضمون الجزاء على حصول مضمون الشرط

٩ فان رجعا بعده لاينقض القاضى حكمه وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض المدعى مدعاه دينا كان او عينا (ملتقى الابحر)

٦ ومنها لو ادعى الزوج الخلع فانكرت المرأت بانت ولكن لايثبت المال الذى هو الاصل فى الخلع كذا فى شرح العلائى نقلا عن ابن نجيم (منه لشرح المجامع)

(كتعليق)

كتعليق طلاق امرأته بدخول دار فلان فان دخلهـا فقد طلقه ﴿ ومعدوم ﴾ اى الحكم المعلق معدوم غير ثابت ﴿ قبل ثبوت شرطه ﴾ لان ماتوقف حصوله على شئ يتـأخر عن ذلك الشئ ولا يتقدم عليـه كتعليق طلاق امرأته على دخول دار فلا تطلق امرأته من هـذا الطريق قبـل الدخول الموقوف عليه (شرح مجامع)

٨٣ ماده — بقدر الامكان شرطه مراعات اولنمق لازم كلور .

﴿ يلزم مراعاة الشرط بقدر الامكان ﴾ فلو شرط المودع بكسر الدال عدم دفع الوديعة الى امرأته مثلا فاذا امكن حفظ الوديعة بلا دفعهـا الى امرأته ضمن الدافع اذا هلكت فى يد امرأته لان رعاية الشرط لازمة بقدر الامكان وان لم يمكن حفظهـا بلا دفعهـا اليهـا فلا يضمن اذا دفعهـا اليهـا وهلكت فى يد امرأته لعدم امكان الرعاية فلايعدّ الدفع اليها تعديا ومن ثمه يقال شرط الواقف كنص الشارع فى وجوب الامتثـال لان الشرط لولم يعتبر لما وجب الامتثال (شرح مجامع)

٨٤ ماده — وعدلر صورت تعليق اكتساب ايله لازم اولور .

مثلا سن بو مالى فلان آدمه صات اكر آقچه سنى ويرمز ايسه بن ويريرم ديسه ومالى آلان آقچه يى ويرمسه بو وعدى ايدن كيمسه نك آقچه يى ويرمسى لازم كلور .

﴿ ولو قال ﴾ ان لم يؤده فلان فانا ادفعه اليك ونحوه يكون كفالة لما علم ان المواعيد باكتسابه صور التعليق تكون لازمة (بزازيه فى الكفالة) وعن محمد اذا قال ان لم يدفعك مديونك مالك اولم يقبضه فهو علىّ ثم ان الطـالب تقـاضى المطلوب فقـال المديون لا ادفعه اولااقبضـه وجب على الكفيل السـاعة وعنه ايضـا ان لم يعطك المديون فانا ضـامن انما يتحقق الشرط اذا تقاضـاه ولم يعطه وكذلك اذا مات المطلوب بلا اداء (نقـله الكفوى فى كتاب الكفالة على قيد على افندى) .

٨٥ ماده — برشيئك نفعى ضمانى مقابلهسندهدر .

يعنى برشى تلف اولديغى تقديرده خسارى كيمه عائد ايسه آنك ضماننده ديمك اولوب اول كيمسهنك بو وجهله ضمانى اول شى ايله انتفاعه مقابل اولور

مثلا خيارعيب ايله رد اولنان برحيوانى مشترى قوللانمش اولمسندن طولايى بايع اجرت آلهماز زيرا قبل الرد تلف اوليدى خسـارى مشترىيه عائد اولهجق ايدى .

﴿ولو شرطا﴾ اى الشريكان شركة الوجوه ﴿ مناصفة المشترى او مثالثته فالربح كذلك ﴾ وشرط الفضل باطل لان الربح لايستحق الابالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال او بالضمان كالاستاذ الذى يتقبل العمل من الناس فيلقيه على التلميذ باقل مما اخذه فيطيب له الفضل بالضمان (درر غرر)

٨٦ ماده — اجرت ايله ضمان جمع اولماز .

﴿الاجر والضمان لايجتمعان﴾ نقل عنه فلو غصب دابة او دارا واستعمل لايضمن منافعها بعد ضمان انفسهما انتهى اقول لما لم يجز القضا بمثل غيرمعقول الا بالنص او دلالته فلا يضمن المنافع كالركوب وحمل الاثقال بالدابة والسكون او الوضع اى وضع الاموال فى الدار المغصوبة او نحوه بالنسبة الى الدار بالمال المتقوم ولا بالمنافع اجماعا لعدم المماثلة بين المال والمنفعة اذ المال عين متقوم والمنفعة بخلافه ١٤٥ (شرح مجامع)

٨٧ ماده — مضرت منفعت مقابلهسندهدر .

يعنى برشيئك منفعتنه نائل اولان آنك مضرتنه متحمل اولور .

﴿الغرامات﴾ اى لاهل قرية من طرف السلطان ﴿ان كانت لحفظ الاملاك فالقسمة على قدر الملك وان كانت لحفظ الانفس فهو على عدد الرؤس﴾ وفرع عليها الولوالجى فى القسمة ما اذا غرم السلطان اهل قرية فانها تقسم على هذا (وهى فى كفالة التاتارخانية) وفى فتاوى قارىء الهداية اذا خيف الغرق واتفقوا على القاء بعض الامتعة منها فالقوا فالغرم بعدد الرؤس لانها لحفظ الانفس (اشباه فى القسمة)

٨٨ ماده — كافت نعمته ونعمت كلفته كورهدر .

سئل فيما اذا كان لزيد وعمرو بركتان يجرى اليهما الماء فى مجرى خاص من طالع مشترك الماء بينهما احتاج طريق الماء من اعلاه الى التعمير فهل يكون التعمير عليهما ﴿الجواب﴾ نعم اقول افتى شيخ مشايخنا السائحانى فيما اذا كان ماء البركة لاحدهم ثلثه وللآخر النصف وللآخر السدس بان كلفته على قدر الحصص لقول الاشباه ﴿الغرم بالغنم﴾ ولقول الذخيرة الغرامة التى لحصين الاملاك تقسم على قدر الاملاك الى آخره ومثله فى فتاوى الشيخ اسماعيل حيث سئل فى نهر يسقى بساتين وقرى انهدم جانب منه واحتاج الى التعمير فاجاب تعميره على حسب حقوقهم الى آخره

(تنقيح الحامدى فى كتاب الشرب)

١٤٥ الخراج بالضمان هو حديث صحيح رواه احمد وابوداود والترمذى والنسائى وابن ماجه وابن حبان من حديث عايشة رضى الله عنها وفى بعض طرقه ذكر السبب وهو ان رجلا ابتاع مبيعا فاقام عنده ماشاء الله ان يقيم ثم وجد به عيبا فخاصمه الى النبى عليه السلام فرده عليه فقال الرجل يارسول الله استعمل مبيعى فقال عليه السلام الخراج بالضمان قال ابو عبيد الخراج فى هذا الحديث غلة المبيع يشتريه الرجل فيستعمله زمانا ثم يعثر منه على عيب دلسه البايع فيرده ويأخذ جميع الثمن ويفوز بغلته كلها لانه كان فى ضمانه ولو هلك هلك من ماله انتهى وفى الفائق كل ما خرج من شيىء فهو خراجه فخراج الشجر ثمرها وخراج الحيوان دره ونسله انتهى وذكر فخر الاسلام فى اصوله ان هذا الحديث من جوامع الكلم لايجوز نقله بالمعنى وقال اصحابنا فى باب خيار العيب ان الزيادة المنفصلة الغير

﴿ ماده ﴾

٨٩ ماده — برفعلك حكمى فاعلنه مضاف قلنور ومجبر اولمدقجه آمرينه مضاف قلنماز .

﴿ الآمر لايضمن بالامر ﴾ اى بسبب امر لان الامر ليس بمكره ولاملزم على فعل ما امر به من حيث هو آمر بل هو طالب لايقاع المأمور واما حصول الفعل فانما هو باختيار الفاعل المأمور فيضاف الحكم الى الفاعل دون الآمر ولان الاصل الاضافة الى العلة دون السبب ولوكان آمرا الا فى خمسة مواضع مذكورة فى المنح نقل عن المصنف اذاكان اى الآمر سلطانا اومولى للمأمور اوكان المأمور صبيا اوامر بحفر بئر من حائط الغير ففعل المأمور بسبب امره ثم سقط اليه انسان فالضمان على الحافر فيرجع اى حكم الضمان على الآمر انتهى ففى هذه الصورة يكون الامر سبباً فى معنى العلة فيضمن الآمر للساقط المقتول فيها وحكمه ان يضاف اثر الفعل اليه بالتعدى كحفر البئر فى ملك الغير بلا اذنه فان الحافر كان سببا للقتل لكونه طريقا للوقوع فيها والعلة فيه ثقلة الماشى الى جانب البئر (شرح مجامع)

٩٠ ماده — مباشر يعنى بالذات فاعل ايله متسبب مجتمع اولدقده حكم اول فاعله مضاف قلنور مثلا برينك طريق عامده قازمش اولديغى قيويه ديكرى برينك حيوانى القا ايله اتلاف ايتسه اوضامن اولوب قيويى حفر ايدن كيمسه يه ضمان لازم كلمز .

﴿ اذا اجتمع المباشر والمتسبب اضيف الحكم الى المباشر ﴾ فالمباشر من يحصل التلف بفعله من غير ان يتخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار والمتسبب من حصل التلف بفعله وتخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار كما بينه المصنف رحمه الله فلايضمن من دل سارقا على مال انسان فسرقه السارق كذا لاضمان على من دل انسانا على القتل اوقطع الطريق لان الدلالة قدتخلل بينها وبين القتل فعل فاعل مختار وهو القاتل المباشر بنفسه فاضيف حكم القتل الى المباشر لا المتسبب وكذا الحكم فى السارق والقاطع ايضا لاضمان على من دفع الى صبى سكينا ليمسكه له فقتل الصبى به نفسه لتوسط فعل مختار بين السبب الذى هو دفع السلاح اليه وبين الحكم الذى هو القتل لان ضربه نفسه صدر عنه باختياره (شرح مجامع)

٩١ ماده — جواز شرعى ضمانه منافيدر مثلا برآدمك كندو ملكنده قازمش اولديغى قويى يه برينك حيوانى دوشوب تلف اولسه ضمان لازم كلمز .

المتولدة من الاصل لايمنع الرد بالعيب كالكسب والغلة وتسلم للمشترى ولايضر حصولها له مجانا لانها لم تكن جزأ من المبيع فلم يملكها بالثمن وانما ملكها بالضمان وبمثله يطيب الربح للحديث (اشباه رحمه الله)

﴿ جواز الشرع ينافى الضمان ﴾ وان حفر بئراً فى ملكه لم يضمن وكذا اذا حفر فى فناء داره وقيل هذا اذا كان الفناء مملوكا له اوكان له حق الحفر فيه اما اذا كان لجماعة المسلمين او مشتركا بان كان فى سكة غير نافذة يضمن وهذا صحيح من الهداية ومن حفر بئرا فى طريق المسلمين اووضع حجرا فتلف به انسان فديته على قاتله وان تلف بهيمة فضمانها من ماله وفى الجامع الصغير فى البالوعة يحفر الرجل فى الطريق فان امر السلطان بذلك اواجبره لم يضمن وان كان بغير امره فهو متعد وكذا الجواب فى جميع مافعل فى طريق العامة (صرة الفتاوى فى الغصب)

٩٢ ماده — مباشر متعمد اولماسه‌ده ضامن اولور .

﴿ المباشر ضامن لما اتلفه وان لم يتعمد ﴾ لان مباشرته علة اسما ومعنى وحكما والتلف معلول فيضمن القاتل بغير حق دية المقتول والغاصب بمثل ماغصبه ان كان مثليا وبقيمته ان كان قيميا وكذا الظالم (شرح المجامع)

فالزوجة الكبيرة اذا ارضعت الزوجة الصغيرة فالمهر اى مهر الزوجة الصغيرة على الكبيرة (شرح المجامع)

٩٣ ماده — متسبب متعمد اولمدقجه ضامن اولماز .

﴿ والمتسبب لا ﴾ اى لا يضمن فلايضمن الدال على السرقة اوالقتل او القطع للتخلل بينها وبين الحصول فعل فاعل مختار والمؤاخذة انما تتوجه على الفاعل المباشر ﴿ الا بالتعمد ﴾ كمودع دل سارقا على الوديعة فانه يضمن لتركه حفظ ما التزم حفظه فكان السبب فى حكم العلة بالتعدى فيضاف اثر الفعل اليه كسوق الدابة وقودها فانها يمشى على طبع الانسان السائق والقائد فيضاف فعلها اليها بالضرورة كمامر تفصيله مرارا (شرح مجامع)

٩٤ ماده — حيوانك كندولكندن اوله‌رق جنايت ومضرتى هدر در .

﴿ جناية العجماء جبار ﴾ بضم الجيم وفتح الباء اى جناية الحيوانات واتلافها هدر لايلزم الضمان باهلاكها قالوا ان الراكب يضمن لما اوطأت الدابة وما اصابت بيدها اورجلها اورأسها اوكدمت اى عضت بادنى الفم اوضربت بيدها اوحبطت اوصدمت ولايضمن مانفحت برجلها اوذنبها والاصل فيه ان المرور فى طريق المسلمين مباح مقيد بشرط السلامة لانه يتصرف فى حقه من وجه وفى حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين جميع الناس فقلنا بالاباحة مقيدا بماذكرنا ليعتدل النظر من الجانبين واما التقييد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه فلامكان منعه من التصرف والنفحة بالرجل والذنب لايمكن الاحتراز عنه مع السير على الدابة فلايتقيد بالسلامة مر تفصيله (شرح مجامع)

٩٥ ماده — غيرك ملكنده تصرفله امر ايتمك باطلدر .

﴿الامر بالتصرف فى ملك الغير باطل﴾ لان التصرف فى مال الغير بغير اذنه ولا ولاية له لايجوز ولذا جاز للانسان ان يستقرض بنفسه واما التوكيل بالاستقراض فباطل الا فى مسائل منها يجوز للولد والوالد الشراء من مال المريض مايحتاج اليه بغير اذنه ومنها اذا انفق المودع على ابوى المودع بغير اذنه وكان فى مكان لايمكن فيه اعلام القاضى لم يضمن استحسانا ومنها اذامات بعض الرفقه فى السفر فباعوا متاعه وجهزوه بثمنه وردوا البقية الى الورثة لم يضمنوا استحسانا كذا نقل عن الزيلعى

(منافع الدقايق)

٩٦ ماده — بر كمسه‌نك ملكنده آنك اذنى اولمقسزين آخر بر كمسه‌نك تصرف ايتمسى جائز دكلدر .

﴿لايجوز لاحد ان يتصرف فى ملك الغير بلا اذنه﴾ (شرح مجامع)

٩٧ ماده — بلاسبب مشروع برينك مالنى بر كيمسه‌نك اخذ ايلمسى جائز اولماز .

﴿لايجوز لاحد ان يأخذ مال احد بلاسبب شرعى﴾ سواء كان الاخذ ظلما اوغصبا اوسرقة اونحوه لانه ظلم صريح ولصاحب الحق استرداد عين المأخوذ ان كان باقيا اوتضمينه بالمثل اوبالقيمة فلا يسقط الحق الا بما ذكر اوبالعفو (شرح مجامع)

٩٨ ماده — برشيده سبب تملكك تبدلى اول شيئك تبدلى مقامنه قائمدر .

﴿تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات﴾ لقوله عليه السلام لبريرة رضى الله عنها ﴿هى لك صدقة ولنا هدية﴾ فتبدل سبب الملك اى التصدق بالنسبة الى بريرة مع قبول الصدقه والاهداء قائم مقام تبدل المتصدق به والمهدى فالثانى غير الاول باعتبار السبب وان كان عين الاول ذاتا (شرح مجامع)

٩٩ ماده — كيمكه برشيىء وقتندن اوّل استعجال ايلر ايسه محروميتله معاتب اولور .

﴿من استعجل الشئ قبل اوانه عوقب بحرمانه﴾ ومن فروعها حرمان القاتل مورثه عن الارث ﴿ومن فروعها﴾ لوطلقها بلارضاها قاصدا حرمانها من الارث فى مرض موته فانها ترثه (وخرج من هذه القاعدة ثمانية مسئلة بين فى الاشباه فى القاعدة الخامسة عشر) (من اشباه)

١٠٠ ماده — هر كيمكه كندو طرفندن تمام اولان شيىء نقضه سعى ايدر ايسه سعيي مردود در .

سئل فى امرأتين باعتا دارهما من رجل بيعاً باتا شرعيا بثمن معلوم وكتب بذلك صك متضمن لكونهما باعتا ماهو جار فى ملكهما واطلق تصرفهما الشرعى والآن تدعيان ان الدار المزبور وقف عليهما فهل لاتسمع دعواهما (الجواب) لاتسمع دعواهما المزبورة (لان من سعى فى نقض ماتم من جهته فسعيه مردود عليه والله اعلم) (تنقيح الحامدى)

وفى الحادى عشر فى بيوع البزازية (من سعى فى نقض ماتم من جهته لايقبل) الافى موضعين الخ وفى فتاوى الحانوتى من آخر الشهادة التناقض يمنع الدعوى سواء صدر من الوكيل اوالوصى الى آخره (وفى الانقروى) عن الفصولين من واقعات الناطفى التناقض يمنع الدعوى لغيره كما يمنعه لنفسه فحينئذ الفقيه ابو جعفر من اقر بعين لغيره فكما لايملك ان يدعيه لنفسه لايملك ان يدعيه لغيره بوكالة او وصاية (تنقيح الحامدى من كتاب الدعوى)

بسم الله الرحمن الرحيم

(كتاب اول بيوع حقنده اولوب بر مقدمه ايله يدى بابه منقسمدر)

(مقدمه)

— (بيوعه) متعلق اصطلاحات فقهيه بيانده در —

١٠١ ماده — (ايجاب) اثناى تصرف ايچون ابتداء سويلنيلان سوزدركه تصرف انكله اثبات اولنور .

١٠٢ ماده — (قبول) اثناى تصرف ايچون ثانياً سويلنيلان سوزدركه انكله عقد تمام اولور .

١٠٣ ماده — (عقد) طرفينك بر خصوصى التزام و تعهد ايتملريدركه ايجاب وقبول ارتباطندن عبارتدر .

١٠٤ ماده — (انعقاد) ايجاب وقبولك متعلقنده اثرى ظهور اوله جق وجهله يكديكره بروجه مشروح تعلقيدر .

١٠٥ ماده — (بيع) مالى ماله دكشمكدركه منعقد ياخود غير منعقد اولور .

١٠٦ ماده — (بيع منعقد) انعقاد بولان بيع ديمكدر اوله رق صحيح وفاسد ونافذ وموقوفه تقسيم اولنور .

١٠٧ ماده — ﴿ بيع غير منعقد ﴾ بيع باطلدر .

١٠٨ ماده — ﴿ بيع صحيح ﴾ يعنى بيع جائز ذاتا و وصفا مشروع اولان بيعدر .

١٠٩ ماده — ﴿ بيع فاسد ﴾ اصلا صحيح اولوبده وصفا صحيح اولميان يعنى ذاتا منعقد اولوبده بعض اوصاف خارجيه‌سى اعتباريله مشروع اولميان بيعدر .

(باب سابعه باق)

١١٠ ماده — ﴿ بيع باطل ﴾ اصلا صحيح اولميان بيعدر .

١١١ ماده — ﴿ بيع موقوف ﴾ غيرك حقى تعلق ايدن بيعدر بيع فضولى كبى

١١٢ ماده — ﴿ فضولى ﴾ بغير اذن شرعى ديكر بر كمسنه‌نك حقنده تصرف ايدن كيمسه در .

١١٣ ماده — ﴿ بيع نافذ ﴾ غيرك حقى تعلق ايتميان بيعدركه لازم وغير لازم قسم لرينه منقسم اولور .

١١٤ ماده — ﴿ بيع لازم ﴾ خياراتدن عارى اولان بيع نافذدر .

١١٥ ماده — ﴿ بيع غير لازم ﴾ كندوسنده خياراتدن بريسى بولنان بيع نافذدر

١١٦ ماده — ﴿ خيار ﴾ مخيرلك ديمكدر نتكم باب مخصوصنده بيان اولنه جقدر .

١١٧ ماده — ﴿ بيع بات ﴾ بيعى قطعى ديمكدر .

١١٨ ماده — ﴿ بيع الوفا ﴾ بر كمسنه‌نه بر مالى آخره ثمنى رد ايتدكده كيرو ويرمك اوزره شوقدر غروشه صاتمقدركه مشترى مبيع ايله انتفاع ايلمسنه نظرا بيع جائز حكمنده وطرفين بونى فسخه مقتدر اولدقلرى جهتله بيع فاسد حكمنده و مشترى مبيعى آخره صاتمه‌مديغى جهتله رهن حكمنده در .

١١٩ ماده — ﴿ بيع بالاستغلال ﴾ بايع برمالى استيجارايتمك اوزره وفاء بيع ايتمكدر .

١٢٠ ماده — ﴿ بيع ﴾ مبيع اعتباريله دخى درت قسمه تقسيم اولنور ﴿ قسم اول ﴾ ثمن مقابله‌سنده ديكره مالى صاتمقدركه بيوعك الك مشهورى بواولديغندن بوكا بيع تسميه اولنور .

﴿ قسم ثانى صرف ﴾ وقسم ثالث بيع مقايضه وقسم رابع سلمدر .

١٢١ ماده — ﴿ صرف ﴾ نقدى نقده بيع ايتمكدر تركجه آقچه بوزمق تعبير اولنور .

١٢٢ ماده — ﴿ بيع مقايضه ﴾ عينى عينه يعنى غير از نقدين مالى ماله مبادله ايتمكدركه لسان تركيده طرانپه دينور .

١٢٣ مادة — ﴿ سلم ﴾ مؤجلی معجله صاتمق یعنی پشین پاره ایله ویره سی یه مال آلمقدر .

١٢٤ مادة — ﴿ استصناع ﴾ بر شی یاپمق اوزره اهل صنعت ایله عقد مقاوله ایتمکدرکه یاپانه (صانع) و یاپدیرانه (مستصنع) و یاپیلان شیئه مصنوع دینلور .

١٢٥ مادة — ﴿ ملك ﴾ انسانك مالك اولدیغی شیدر کرك اعیان اولسون و کرك منافع اولسون .

١٢٦ مادة — ﴿مال﴾ طبع انسانی مائل اولوبده وقت حاجت ایچون ادخار اولنه بیلان شی درکه منقوله وغیر منقوله شامل اولور .

١٢٧ مادة — ﴿ مال متقوم ﴾ ایکی معنایه استعمال اولنور بری انتفاعی مباح اولان شیدر دیکری محرز دیمکدر مثلا دکزده ایکن بالق غیر متقوم اولوب اصطیاد ایله احراز اولندقده مال متقوم اولور .

١٢٨ مادة — ﴿منقول﴾ برمحلدن محل آخره نقلی ممکن اولان شیدرکه نقود وعروضه وحیوانات ومکیلات وموزوناته شامل اولور .

١٢٩ مادة — ﴿ غیر منقول ﴾ عقار دینلان خانه واراضی مثللو محل آخره نقلی ممکن اولمیان شیدر .

١٣٠ مادة — ﴿نقود﴾ نقدك جمعی اولوب التون وکموشدن عبارتدر .

١٣١ مادة — ﴿ عروض ﴾ عرضك جمعی اولوب نقود وحیواناتدن ومکیلات وموزوناتدن بشقه اولان متاع وقماش امثالی شیلردر .

١٣٢ مادة — ﴿مقدارات﴾ کیل یا وزن یا صایی یاذراع ایله مقداری تعیین اولنان شیلر اولوب مکیلات وموزونات وعددیات ومذروعاته شامل اولور .

١٣٣ مادة — ﴿ کیلی ومکیل ﴾ کیل ایله اولچیلان شی

١٣٤ مادة — ﴿وزنی وموزون﴾ طارتیلان شی

١٣٥ مادة — ﴿عددی ومعدود﴾ صاییلان شی

١٣٦ مادة — ﴿زرعی ومزروع﴾ آرشون ایله اولچیلان شی

١٣٧ مادة — ﴿محدود﴾ حدود وسنورلری قابل تعیین اولان عقار .

١٣٨ مادة — ﴿مشاع﴾ حصص شایعه یی حاوی اولان شی .

١٣٩ مادة — ﴿ حصهٔ شایعه ﴾ مال مشترکك هر جزئنه ساری وشامل اولان سهمدر

﴿ مادة ﴾

١٤٠ ماده — ﴿جنس﴾ شامل اولدیغی افرادی بیننده غرضجه تفاوت فاحش اولمیان شیدر .

١٤١ ماده — ﴿جزاف ومجازفه﴾ کوتوری پازاری دیمکدر .

١٤٢ ماده — ﴿حق مرور﴾ آخرك ملکندن کچمك حقیدر .

١٤٣ ماده — ﴿حق شرب﴾ بر نهردن نصیب معین معلومدر .

١٤٤ ماده — ﴿حق مسیل﴾ بر خانه‌نك خارجه صویی وسیلی آقمق وطمله‌لق حقیدر .

١٤٥ ماده — ﴿مثلی﴾ چارشو وپازارده معتدٌ به یعنی بهانك اختلافنی موجب برتفاوتسز مثلی بولنان شیدر .

١٤٦ ماده — ﴿قیمی﴾ چارشو وپازارده مثلی بولنمیان یاخود بولنورسه ده فیئاتجه متفاوت اولان شیدر .

١٤٧ ماده — ﴿عددیات متقاربه﴾ آحاد وافرادی بیننده قیمتجه تفاوت اولمیان معدوداتدرکه هپ مثلیاتدندر .

١٤٨ ماده — ﴿عددیات متفاوته﴾ آحاد وافراد بیننده قیمتجه تفاوت بولنان معدوداتدرکه هپ قیمیاتدن معدود اولور .

١٤٩ ماده — ﴿رکن البیع﴾ یعنی مبیعك ماهیتی مالی ماله دکشمدن عبارت اولوب انجق بوکا دلالت ایتمك حسبیله ایجاب وقبوله دخی رکن بیع اطلاق اولنور .

١٥٠ ماده — محل البیع مبیعدن عبارتدر .

١٥١ ماده — ﴿مبیع﴾ صاتیلان شی که بیعده تعین ایدن عیندر وبیعدن مقصود اصلی اودر زیرا انتفاع انجق اعیان ایله اولوب ثمن مبادلهٔ امواله وسیله‌در .

١٥٢ ماده — ﴿ثمن﴾ صاتیلان شیئك بهاسیدرکه ذمته تعلق ایدن شیدر .

١٥٣ ماده — ﴿ثمن مسمی﴾ طرفینك بالتراضی تسمیه وتعیین ایتدکلری ثمندر کرك قیمت حقیقیه‌یه مطابق اولسون وکرك ناقص یا زائد اولسون

١٥٤ ماده — ﴿قیمت﴾ برمالك بهای حقیقیسیدر .

١٥٥ ماده — ﴿مثمن﴾ ثمن مقابلنده صاتلمش شی .

١٥٦ ماده — ﴿تأجیل﴾ دینی بروقت معینه تعلیق وتأخیر ایتمکدر .

١٥٧ ماده — ﴿تقسیط﴾ دینی متعدد ومعین وقتلرده تأدیه ایتمك اوزره تأجیلدر .

١٥٨ ماده — (دين) ذمتده ثابت اولان شيدر . مثلا بركمسنه‌نك ذمتنده شوقدر غروش بورجی وميدانده موجود اولميان شوقدر غروش وميدانده موجود اولان اقچه‌نك ياخود بر ييغين بغدايك قبل الافراز برمقدار معينی هپ دين قبيلندندر .

١٥٩ ماده — (عين) معين ومشخص اولان شيدر . مثلا برخانه وبرآت وبر صنداليه وميدانده موجود بر ييغين بغدای وبر مقدار اقچه هپ اعياندندر .

١٦٠ ماده — (بايع) مال صاتان .

١٦١ ماده — (مشتری) صاتون آلان .

١٦٢ ماده — (متبايعان) بايع ايله مشتريدركه عاقدين دخی دينلور .

١٦٣ ماده — (اقاله) عقد بيعی رفع وازاله ايتمكدر .

١٦٤ ماده — (تغرير) آلداتمق .

١٦٥ ماده — (غبن فاحش) عروضده نصف عشر وحيواناتده عشر وعقارده خمس مقداری ويا دها زياده آلدانمقدر .

١٦٦ ماده — قديم اولدركه اوّلنی بيلور اولميه .

باب اول

(عقد بيعه متعلق مسائل بياننده اولوب بش فصلی حاويدر)

فصل اول

(ركن بيع حقنده‌در)

١٦٧ ماده — ايجاب وقبول ايله بيع منعقد اولور .

(وينعقد بايجاب وقبول) (ملتقى الابحر فى اول البيوع)

١٦٨ ماده — بيعده ايجاب وقبول عرف وعادت بلدده انشای بيع ايچون مستعمل اولان لفظلردركه بونلرله پازارلق كسيلوب لسانمزده خيرلشمق تعبير اولنور .

(الايجاب والقبول معبر بهما عن كل لفظين ينبئان عن معنى التمليك ماضيين كبعت واشتريت اه) (در مختار)

لانه انشاء والشرع قد اعتبر الاخبار انشاء فى جميع العقود (ومادل على معناهما) اى معنى الايجاب والقبول كقول البايع اعطيت او بذلت او رضيت اوجعلت لك هذا بكذا فانه فى معنى بعت والمشترى اخترت اوقبلت اوفعلت

(اواجزت)

اواجزت اواخذت وقد يقوم القبض كما لو قال بعتك هذا بدرهم فقبضه المشترى
ولم يقل شيئا ينعقد البيع (مجمع الانهر)

١٦٩ ماده — ايجاب وقبول ايچون اكثريا ماضى صيغه‌سى استعمال اولنور
مثلا بايع شو متاعى سكا يوز غروشه صاتدم ومشترى دخى آلدم وياخود
مشترى آلدم بعده بايع صاتدم ديسه بيع منعقد اولوب اوّلكى صورتده
صاتدم لفظى ايجاب وآلدم لفظى قبول وايكنجى صورتده آلدم لفظى ايجاب
وصاتدم لفظى قبولدر

وكذا بايع صاتدم برنده ويردم وياخود تمليك ايتدم ديوب مشترى دخى
آلدم برنده راضى اولدم وياخود قبول ايلدم ديسه بيع منعقد اولور .

((وينعقد بايجاب وقبول بلفظى الماضى كبعت واشتريت)) (ملتقى الابحر)
لانه انشاء والشرع قد اعتبر الاخبار انشاء فى جميع العقود فينعقدبه ولان الماضى
ايجاب وقطع والمستقبل عدة اوامر وتوكيل ولهذا انعقد بالماضى (مجمع الانهر)
فالايجاب هومايذكر اوّلا من كلام احدالعاقدين والقبول مايذكر ثانياً من الآخر
سواء كان بعت اواشتريت (در مختار) قال الزيلعى وينعقد بكل لفظ ينبئ
عن التحقيق كبعت واشتريت ورضيت او اعطيت ٢ (درمختار)

١٧٠ ماده — آلورم وصاتارم كبى مضارع صيغه سيله حال مراد
اولنورسه بيع منعقد اولور واكر استقبال مراد اولنورسه منعقد اولماز .

وفى القنية ينعقد بلفظين مستقبلين ثم قال لاينعقد وبين التوفيق بين القولين
بانه ان اراد بالمضارع الحال ينعقد وان ارادبه الاستقبال والوعد لا لان المضارع
يحتمل الحال والاستقبال وفى التحفة باللفظين الماضيين ينعقد بدون النية واما
بصيغة الاستقبال لا الابالنية (مجمع الانهر)

١٧١ ماده — آله‌جغم صاتاجغم كبى وعد مجرد معناسنه اولان مستقبل
صيغه‌سيله بيع منعقد اولماز .

واما المحض للاستقبال فكالامر لايصح اصلا (درمختار) واما اذا قرن بالسين
اوسوف فلاينعقد فانه لا يحتمل غيره (مجمع الانهر نقلا عن الهداية)

١٧٢ ماده — صات وصاتون آل كبى امر صيغه سيله دخى بيع منعقد
اولماز فقط بطريق الاقتضا حاله دلالت ايدن امر ايله دخى بيع منعقد اولور
مثلا مشترى شومالى بكا شوقدر غروشه صات ديوب بايع دخى صاتدم
ديسه بيع منعقد اولماز اما بايع بومالى شو قدر غروشه آل ديوب مشترى

٢ ويصح الايجاب بلفظ الهبة وينعقد بلفظ الرد بحر عن التاتارخانية قلت وعبارتها ولو قال اردعليك هذه الفرس بخمسين دينارا وقبل الآخر ثبت البيع وبلفظ المقاصرة فيقول قاصرتك بكذا ومراده بعتك حصتى من هذه الدابة بكذا فاذا قبل الآخر صح لانها من الفاظ التمليك عرفا (ردمحتار ملخصا)

دخی آلدم دیسه یاخود مشتری آلدم دیوب بایع دخی آل ویاخود وار خیرینی کوردیسه بیع منعقد اولور زیرا بومقامده آل ویاخود وارخیرینی کور تعبیرلری ایشته صاتدم آل دیمکدر .

بان قال المشتری بعنی هذا الثوب بکذا فیقول بعت اویقول البایع اشتره منی بکذا فیقول اشتریت لایصح اصلا ای سواء نوی بذلك الحال اولا لكون الامر متمحضا للاستقبال وكذلك المضارع المقرون بالسين وسوف

(ردالمحتار علی درالمختار)

واماالتمحض للاستقبال فكالامر لايصح الا الامر اذا دل على الحال كخذه بكذا فقال اخذت اورضيت صح بطريق الاقتضاء فليحفظ (در مختار)

قال فی الفتح فانه وان كان مستقبلا لكن خصوص مادته اعنی الامر بالاخذ يستدعی سابقية البيع فكان كالماضی الاان استدعاء الماضی سبق البيع بحسب الوضع واستدعاء لفظ خذه سبقه بطريق الاقتضاء اه (ردالمحتار علی درالمختار)

واماما تمحض للاستقبال كالمقرون بالسين وسوف اوالامر فلاينعقدبه الا اذادل على المعنى المذكور كخذه بكذا فقال اخذت فانه كالماضی (كذا فی النهر الفائق)

ثم اذاكان بلفظ الامر فلابد من ثلاثة الفاظ كمااذاقال البايع اشترمنی فقال اشتريت فلا ينعقد مالم يقل بعت اويقول المشتری بع منی فيقول بعت فلابد من ان يقول ثانيا اشتريت كذا فی السراج الوهاج (هنديه من الباب الثانی من كتاب البيوع)

١٧٣ ماده — ايجاب وقبول شفاها اولديغی كبی مكاتبه ايله دخی اولور .

(قال فی الهداية) والكتاب كالخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب واداء الرسالة انتهى (اشباه فی احكام الكتابة) يعنی اذا كتب اما بعد فقد بعتك داری فلانا بكذا اوقال لرسوله بعت هذا من فلان الغائب بكذا فاذهب واخبره فوصل الكتاب الى المكتوب اليه واخبر الرسول المرسل اليه فقال فی مجلس بلوغ الكتاب والرسالة اشتريته به اوقبلت تم البيع بينهما لان الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر والرسول معبر وسفير فكلامه ككلام المرسل فان الرسول عليه السلام كان يبلغ تارة بالخطاب وتارة بالكتاب

(درر غرر فی البيع)

١٧٤ ماده — دلسزك اشارت معروفه سيله بيع منعقد اولور .

الاشارة من الاخرس معتبرة وقائمة مقام العبارة فی كل شئ من بيع واجارة وهبة وقبض ورهن ونكاح وطلاق وابراء واقرار وقصاص الا فی الحدود

ولوحد قذف وهذا مما خالف فيه القصاص من الحدود وفى رواية ان القصاص كالحدود هنا فلايثبت بالاشارة (وتمامه فى الهداية اشباه فى احكام الاشارة)

١٧٥ ماده — ايجاب وقبولدن مقصد اصلى كه تراضىء طرفيندر بوكا دلالت ايدن مبادلهء فعليه ايله دخى بيع منعقد اولور وبوكا بيع تعاطى دينلور مثلا پازارلقسز ولاقردیسز مشترى آقچه‌يى ويروب اكمكجى دخى آكا اكمكى ويرسه بيع منعقد اولور .

وكذا مشترى آقچه‌يى ويروب قارپوزى آلسه وبايع سكوت ايتسه ينه بيع منعقد اولور

وكذلك مشترى بغداى آلمق ايچون بغدايجى يه بش التون ويروب وشو بغدايى قاچه صاتيورسين ديوب اودخى كيله‌سى بر التونه ديمسى اوزرينه مشترى سكوت ايتدكدن صكره بغدايى استديكندن بايع يارين ويريرم ديسه وبينلرنده ايجاب وقبول جريان ايتمسه ينه بيع منعقد اولور حتى فرداسى كون بغدايك كيله‌سى بربچق التونه چيقسه بايع ينه بر التون فى ايله ويرمكه مجبور اولور وبالعكس بغدايك بهاسى تنزل ايتسه مشترى بوندن طولايى اولكى فى ايله آلمقدن امتناع ايده‌مز كذلك مشترى بولحمك شوراسندن بكا شوقدر غروشلق طارت ديمسى اوزرينه قصاب دخى كسوب طارتسه بيع منعقد اولوب مشترى آلمقدن امتناع ايده‌مز ﴿واماالفعل فى التعاطى﴾ وهوالتناول قاموس ﴿فى خسيس ونفيس﴾ خلافا للكرخى ﴿ولوالتعاطى من احدالجانبين على الاصح﴾ فتح وبه يفتى فيض ﴿اذا لم يصرح معه﴾ اى مع التعاطى ﴿بعدم الرضاء﴾ فلودفع الدراهم واخذ البطاطيخ والبايع يقول لااعطيها بها لم ينعقد ﴿وقيل لابد﴾ فى التعاطى ﴿من الاعطاء من الجانبين وعليه الاكثر﴾ قال الطرسوسى واختاره البزازى وافتى به الحلوانى واكتفى الكرمانى بتسليم المبيع مع بيان الثمن فتحرر ثلاثة اقوال وقد علمت المفتى به وحررنا فى شرح الملتقى صحة الاقالة والاجارة والصرف بالتعاطى فليحفظ ٣ (در المختار)

﴿قوله ولوالتعاطى من احد الجانبين اه﴾ صورته ان يتفقا على الثمن ثم يأخذ المشترى المتاع ويذهب برضا صاحبه من غيردفع الثمن او يدفع المشترى الثمن للبايع ثم يذهب من غيرتسليم المبيع فان البيع لازم على الصحيح حتى لوامتنع احدهما بعده اجبره القاضى وهذا فيما ثمنه غيرمعلوم اما الخبز واللحم فلايحتاج فيه الى بيان الثمن ذكره فى البحر والمراد فى صورة دفع الثمن فقط ان المبيع

٣ وينعقد ايضا بالتعاطى لان جوازه باعتبار الرضى وقد وجد وحقيقته وضع الثمن واخذ المثمن عن تراض منهما فى المجلس فى النفيس والخسيس هو الصحيح ولوقال خذه بكذا فقال اخذت او رضيت صح (ملتقى مع مجمع الانهر ملخصا)

موجود معلوم لكن المشترى دفع ثمنه ولم يقبضه (ط) وفى القنية دفع إلى بايع الحنطة خمسة دنانير ليأخذ منه حنطة وقال له بكم تبيعها فقال مائة بدينار فسكت المشترى ثم طلب منه الحنطة ليأخذها فقال البايع غدا ادفع اليك ولم يجر بينهما بيع وذهب المشترى فجاء غدا ليأخذ الحنطة وقد تغير السعر فعلى البايع ان يدفعها بالسعر الاول قال رضى الله عنه وفى هذه الواقعة اربعة مسائل احدها الانعقاد بالتعاطى الثانية الانعقاد فى الخسيس والنفيس وهو الصحيح الثالثة الانعقاد به ولو من جانب واحد الرابعة كما ينعقد باعطاء المبيع ينعقد باعطاء الثمن اه قلت وفيها مسئلة خامسة انه ينعقد به ولو تأخرت معرفة الثمن لكون دفع الثمن قبل معرفته بحر (رد المحتار على در المختار)

١٧٦ ماده — بعد العقد ثمنك تبديلي وياخود تزييدى ويا تنزيلى ايله تكرار پازارلق اولندقده عقد ثانى معتبردر .

مثلا برمالك يوز غروشه پازارلغى كسلدكدن صكره يوزلك التونه ياخود يوز اون ويا طقسان غروشه تكرار پازالق اولندقده عقد ثانى معتبردر .

ولو قال بعت منك هذا الفرس بالف درهم ثم قال بعت منك بمائة دينار فقال المشترى قبلت كان البيع بالثمن الثانى ولو قال بعت منك هذا الفرس بالف درهم فقبل المشترى ثم قال بعت منك بمائة دينار فى ذلك المجلس اوغيره وقال المشترى اشتريت ينعقد البيع الثانى وينفسخ الاول (كذا فى فتاوى قاضيخان) وكذا لو باعه بجنس الثمن الاول باقل او اكثر نحو ان يبيعه منه بعشرة ثم باعه بتسعة او باحد عشر فان باعه بعشرة لاينعقد الثانى والاول يبقى على حاله لخلو الثانى عن الفائدة (كذا فى الظهيرية)

(هنديه فى الباب الثانى فى كتاب البيوع)

فصل ثانى

١٧٧ ماده — قبولك ايجابه موافق اولمسنك لزومى بيانندهدر .

١٧٧ ماده — عاقديندن برى هرنه ايله نه يى ايجاب ايدر ايسه ديكرى دخى بعينها آنكله آنى قبول ايتمك لازمدر يوقسه ثمنى ياخود مثمنى تبعيض وتفريق ايتمكه صلاحيتى يوقدر مثلا بايع مشترىيه شو قماشى سكايوز غروشه صاتدم ديدكده مشترى اولوجهله قبول ايدر ايسه تمام اوقماشى يوز غروشه آلور .

يوقسه اول قماشى ياخود نصفنى اللى غروشه قبوللانه‌مز وكذا شو ايكى حيوانى اوچ بيك غروشه صاتدم ديدكده مشترى قبول ايدر ايسه ايكيسنى اوچ بيك غروشه آلور اما ايكيسندن برينى بيك بش يوز غروشه آله‌مز .

١٧٨ ماده — قبولك ايجابه ضمنا موافقتى كافيدر .

مثلا بايع شومالى سكا بيك غروشه صاتدم ديوب مشترى دخى بيك بشيوز غروشه آلدم ديسه بيع بيك غروش اوزرينه منعقد اولنور انجق اول مجلسده بايع اول زياده‌يى قبول ايدرسه مشترى طرفندن زياده قلنمش اولان يشيوز غروشك دخى اعطاسى لازم كلور .

وكذا مشترى شومالى بيك غروشه آلدم ديوب بايع دخى سكز يوز غروشه ويردم ديسه بيع منعقد اولوب ايكيوزك حط وتنزيلى لازم كلور .

نقل هذين الصورتين ماسيأتى ومن شروط العقد هو موافقة القبول للايجاب بان يقبل المشترى ما اوجبه البايع بما اوجبه فان خالف بان قبل غير ما اوجبه او بعض ما اوجبه او بغير ما اوجبه او ببعض ما اوجبه لم ينعقد الا فيما اذا كان الايجاب من المشترى فقبل البايع بانقص من الثمن اوكان من البايع فقبل المشترى بازيد انعقد فان قبل البايع الزيادة فى المجلس جازت

(كذا فى البحر الرائق) (هندية فى البيوع)

١٧٩ ماده — متبايعاندن برى متعدد شيلرك بهالرينى تفصيل ايتسه بيله صفقهٔ واحده ايله يعنى طوپدن اوله‌رق بيعى ايجاب ايتدكده ديكرى دخى اولوجهله قبول ايدرك مجموع ثمن ايله مجموع مبيعى آله بيلور يوقسه صفقه‌يى تفريق ايدرك ايچندن ديلديكنى ذكر اولنان بهاسى ايله قبول ايدوب آلمقده مخير دكلدر

مثلا بايع شوايكى حيوانى اوچ بيك غروشه صاتدم شوبيك غروشه وبو ايكى بيك غروشه وياخود هر برى بيك بشريوز غروشه در ديسه مشترى ايكيسنى اوچ بيك غروشه آله بيلور يوقسه ايكيسندن ديلديكى ذكر اولنان بهاسيله آله‌ماز وكذا بايع شو اوچ طوپ قماشى يوزغروشه صاتدم ديوب مشترى دخى برطوپنى يوزغروشه ياخود ايكى طوپنى ايكيوز غروشه قبول ايتدم ديسه بيع منعقد اولماز .

﴿ واذا اوجب واحد قبل الآخر ﴾ بايعا كان اومشتريا ﴿ فى المجلس ﴾ لان خيار القبول مقيد به ﴿ كل المبيع بكل الثمن او ترك ﴾ لئلا يلزم تفريق الصفقة ٤ ﴿ الا اذا ﴾

٤ قوله لئلا يلزم تفريق الصفقة الخ وانه ضرر بالبايع فان من عادة التجار ضم الردى الى الجيد فى البيع لترويج الردى فلو صح التفريق يزول الجيد عن ملكه ويبقى الردى فيتضرر بذلك وكذلك المشترى يرغب فى الجميع فاذا فرق البايع الصفقة عليه يتضرر الا ان يرضى الآخر بذلك المجلس بعد قبوله فى البعض ويكون المبيع بما ينقسم عليه الثمن بالاجزاء كفرس واحد اومكيلا اوموزونا فاما مالا ينقسم الا بالقيمة كثوبين فلا يجوز وان قبل الآخر الا اذا بين ثمن كل مما قبل الآخر ومما ترك لان ذلك دليل على رضاه بالتفريق ولان الايجاب حينئذ فى معنى الايجابات معدودة الخ (مجمع الانهر)

٥ اعاد الايجاب والقبول ٦ اورضى الآخر وكان الثمن منقسما على المبيع بالاجزاء كمكيل ٧ وموزون والا ٨ لاوان رضى الآخر لعدم جواز البيع بالحصة ابتداء كما حرره الوانى او (بين ثمن كل) كقوله بعتهما كل واحد بمائة وان لم يتكرر لفظ بعت عند ابى يوسف ومحمد وهو المختار (كما فى الشرنبلالية عن البرهان)
(در مختار فى البيوع)

١٨٠ ماده — متبايعاندن برى متعدد شيلرك بهالرينى تفصيل وبشقه بشقه بيعى ايجاب ايتديكى صورتده ديكرى ديلديكنى ثمن مسماسيله قبول ايتسه بيع منعقد اولور

مثلا بايع متعدد مبيعك بهالرينى تفصيل وتعيين ايله برابر صاتدم لفظنى دخى تكرار ايدرك شونى بيك غروشه صاتدم وبونى ايكى بيك غروشه صاتدم ديرسه اول حالده مشترى ايكيسندن برينى معين اولان بهاسيله قبول ايدوب آله بيلور .

فلو بين ثمن كل واحد فلايخلوا اما ان يكرر لفظ البيع فالاتفاق على انه صفقتان فاذا قبل فى احدهما يصح كقوله بعتك هذين الفرسين بعتك هذا بالف و بعتك هذا بالف ٩ واما ان لايكرره وفصل الثمن فظاهر الرواية التعدد و به قال بعضهم ومنعه الآخرون وحملوا كلامه على ما اذا كرر لفظ البيع وقيل ان اشتراط تكراره للتعدد استحسان وهو قول الامام وعدمه قياس وهو قولهما ورجحه فى الفتح بقوله والوجه الاكتفاء بمجرد تفريق الثمن لان الظاهر ان فائدته ليس الا قصده بان يبيع منه ايهما شاء والا فلوكان غرضه ان لايبيعهما منه الا جملة لم تكن فائدة لتعين ثمن كل اه (رد المحتار على در المختار)

فصل ثالث

(مجلس بيع حقنده در)

١٨١ ماده — مجلس بيع پازارلق ايچون اولان اجتماعدر .

١٨٢ ماده — مجلس بيعده بعد الايجاب نهايت مجلسه قدر طرفين مخيردر مثلا متبايعاندن برى مجلس بيعده بومالى شوقدر غروشه صاتدم ياخود آلدم ديو بيعى ايجاب ايلسه ديكرى درعقب آلدم ياخود صاتدم ديميوبده بر مدت ارهسى كچدكدنصكره ينه اول مجلسده قبول ايتسه بيع منعقد اولور هرنقدر مجلس اوزون اوزادىيه سورمش وايجاب وقبولك ارهسى خيلى اوزامش اولسهده ضرر ويرمز .

واذا اوجب احد المتعاقدين البيع فللآخر بالخيار ان شاء قبل فى المجلس وان شاء

٥ قوله الا اذا اعاد الايجاب الخ كان قال اشتريت نصف هذا المكيل بكذا وقبل الآخر فيكون بيعا مستأنفا لوجود ركنه وبطل الاول
(رد محتار)

٦ قوله ورضى الآخر الخ اى بدون اعادة الايجاب فيكون القبول ايجابا والرضاء قبولا كما مر
(رد المحتار)

٧ قوله كمكيل وموزون الخ وجه الصحة انه اذا كان الثمن منقسما عليهما باعتبار الاجزاء يكون حصة كل بعض معلومة
(در المختار)
(رد محتار)

٨ قوله والا اى وان لم يكن الثمن منقسما عليهما كذلك بل كان منقسما باعتبار القيمة كما اذا كان المبيع فرسين اوثوبين لايصح القبول فى احدهما وان رضى الآخر لجهالة مايخص احدهما من الثمن

رده وهذا يسمى خيار القبول وهو غير موروث (كذا فى الجواهر النيرة) وخيار القبول يمتد الى آخر المجلس (كذا فى الكافى) ويشترط لصحة القبول حياة الموجب فلومات قبله بطل الايجاب (كذا فى النهر الفائق)

(هندية فى الباب الثانى من كتاب البيوع)

《ويمتد》 اى خيار القبول 《الى آخر المجلس》 ولا يبطل بالتأخير اليه وان طال لان المجلس جامع للمتفرقات كما مر فى كتاب الطهارة فاذا عدت الامور المتعددة بسبب واحد فلان يعتبر ساعاته ساعة واحدة اولى دفعا للعسر وتحقيقا لليسر

(درر غرر)

١٨٣ ماده — بعد الايجاب قبل القبول احد طرفيندن اعراضه دلالت ايدر برقول ياخود برفعل بولنور ايسه ايجاب باطل اولوب قبوله محل قالماز مثلا متبايعاندن برى صاتدم ياخود آلدم ديدكدن صكره ايكيسندن بريسى بشقه برايشله ياخود برديكر بحث ومذاكره ايله مشغول اولسه ايجاب باطل اولوب آندن صكره قبول ايله بيع منعقد اولماز .

وايهما قام من المجلس قبل القبول بطل الايجاب وكذا لولم يقم ولكنه تشاغل فى المجلس بشئ غير البيع بطل الايجاب فان كان قائما فقعد ثم قبل فانه يصح (كذا فى سراج الوهاج) (هندية فى الباب الثانى من البيوع)

١٨٤ ماده — متبايعاندن برى ايجاب ايدوب انجق ديكرينك قبولندن اوّل رجوع ايتسه ايجاب باطل اولوب آندن صكره قبول ايله بيع منعقد اولماز مثلا بايع بومتاعى شوقدر غروشه صاتدم ديوبده مشترى قبول ايتدم ديمدن رجوع ايتسه مشترينك صكره دن قبول ايتدم ديمسيله بيع منعقد اولماز .

بطل الايجاب ان رجع الموجب قبل القبول قال فى البحر والحاصل ان الايجاب يبطل بمايدل على الاعراض وبرجوع احدهما عنه وبموت احدهما ولذا قلنا ان خيار القبول لايورث وبتغير المبيع بقطع يد وتخلل عصير وزيادة بولادة وهلاكه بخلاف ما اذا كان بعد قلع عينه بآفة سماوية او بعد وهب للمبيع هبة (كما فى المحيط) وقدمنا انه يبطل بهبة الثمن قبل قبوله فاصل ما يبطل الايجاب سبعة فليحفظ (رد المحتار على درالمختار)

وللموجب اياكان ان يرجع قبل قبول الآخر ولابد من سماع الآخر رجوع الموجب (كذا فى التاتارخانية) لوقال البايع بعت منك هذا الفرس بكذا ثم قال رجعت ولم يسمع المشترى رجوع البايع وقال اشتريت ينعقد البيع (كذا فى الظهيرية)

لوقال بعت وقال المشترى اشتريت وقارنه الآخر برجعت ان كانا معالايتم البيع وان عاقبه البايع برجعت يتم (كذا فى الوجيز للكردى)
(هندية فى الباب الثانى من البيوع)

١٨٥ ماده — قبل القبول ايجابك تكرارى ايجاب اوّلى ابطال ايدوب ايجاب ثانى يه اعتبار اولنور مثلا بايع بومالى يوز غروشه صاتدم ديدكدن صكره هنوز مشترى قبول ايتدم ديمدين دونوب يوز يكرمى غروشه صاتدم ديسه ومشترى قبول ايتسه ايجاب اوّله اعتبار اولميوب بيع يوز يكرمى غروش اوزرينه منعقد اولور ٠

ولوقال بعت منك هذا الفرس بالف درهم ثم قال بعت منك بمائة دينار فقال المشترى قبلت كان البيع بالثمن الثانى ولوقال بعت منك هذا الفرس بالف درهم فقبل المشترى ثم قال بعت منك بمائة دينار فى ذلك المجلس اوغيره وقال المشترى اشتريت ينعقد البيع الثانى وينفسخ البيع الاول (كذا فى فتاوى قاضيخان) وكذا لوباعه بجنس الثمن الاول باقل او اكثر نحو ان يبيعه منه بعشرة ثم باعه بتسعة اوباحد عشر فان باعه بعشرة لاينعقد الثانى والاول يبقى بحاله لخلو الثانى عن الفائدة (كذا فى الظهيرية) (هندية فى الباب الثانى من البيوع)

فصل رابع

(شرطله بيع حقنده در)

١٨٦ ماده — عقد بيعك مقتضاسندن اولان شرطله بيع صحيح وشرط معتبر اولور مثلا بايع قبض ثمن ايدنجيه دك مبيعى حبس ايتمك شرطيله صاتدقده بوشرط بيعه ضرر ويرميوب بلكه مقتضاى عقدى بياندر ٠

فيصح البيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشترى وشرط حبس المبيع لاستيفاء الثمن (درمختار فى البيع الفاسد) يجب ان يعلم بان الشرط الذى يشترط فى البيع لايخلو اما ان كان شرطاً يقتضيه العقد ومعناه ان يجب بالعقد من غير شرط فانه لايوجب فساد العقد كشرط تسليم المبيع على البايع وشرط تسليم الثمن على المشترى (هندية فى الباب العاشر من البيوع)

١٨٧ ماده — مقتضاى عقدى تأييد ايدن شرطله بيع صحيح وشرط معتبردر مثلا فلان شيئى ترهين ايتمك ياخود شو آدمى كفيل ويرمك شرطله بر شى صاتمق صحيح وشرط معتبردر حتى مشترى بوشرطلره رعايت ايتمزايسه بايع بيعى فسخ ايده بيلور زيرا بوشرطلر مقتضاى عقد اولان تسليم ثمنى تأييد ايلر ٠

واما ان كان شرطاً لايقتضيه العقد على التفسير الذى قلنا الا انه يلايم ذلك

العقد ونعنى به انه يؤكد موجب العقد وذلك كالبيع بشرط ان يعطى المشترى كفيلا بالثمن والكفيل معلوم بالاشارة اوالتسمية حاضر فى مجلس العقد فقبل الكفالة اوكان غائباً عن مجلس العقد فحضر قبل ان يتفرقا وقبل الكفالة جاز البيع استحسانا ﴿ وكذا البيع بشرط ان يعطى المشترى بالثمن رهنا والرهن معلوم بالاشارة اوالتسمية جاز البيع استحسانا وان لم يكن الرهن من مقتضيات العقد لان الرهن يؤكد موجب العقد ﴾ (هندية فى المحل المزبور)

ولو شرط فيه رهنا معينا ثم امتنع من تسليم الرهن لم يجبر عليه ولكن يقال للمشترى اما ان تدفع الرهن اوقيمته اوالثمن اويفسخ العقد (كذا فى محيط السرخسى) ولوامتنع من هذه الوجوه فللبايع ان يفسخ البيع (هذا فى البدايع)

(هندية فى المحل المزبور)

١٨٨ ماده — متعارف يعنى عرف وعادت بلده دهجارى اولان شرطله بيع دخى صحيح وشرط معتبردر مثلا كورككى قاپلامق وكايدى يرينه ميخلامق ويرتق البسه‌يى يامه‌مق شرطيله صاتمق صحيح اولوب بو شرطه دخى بايعك رعايت ايتمسى لازم كلور .

﴿وان كان الشرط شرطا لا يلايم العقد الا ان الشرع ورد بجوازه كالخيار والاجل اولم يرد الشرع بجوازه ولكنه متعارف كما اذا اشترى نعلا وشراكاً على ان يحذوه البايع جاز البيع استحساناً﴾ (كذا فى المحيط) وان اشترى حرما على ان يخرز البايع له خفاً اوقلنسوةً بشرط ان يبطن له البايع من عنده فالبيع جائز للتعامل (كذا فى التاتارخانية) وكذا لواشترى خفاً به خرق على ان يخرز البايع اوثوباً من خلقانى وبه خرق على ان يخيط ويجعل عليه الرقعة (كذا فى محيط السرخسى) ولو اشترى كرباساً بشرط القطع والخياطة لايجوز لعدم العرف (كذا فى الظهيرية) (هندية فى المحل المزبور)

١٨٩ ماده — احد عاقدينه نفعى اولميان شرطله بيع صحيح اولوب الحق شرط فاسددر مثلا آخره صاتمامق ياخود مرعايه صاليويرمك شرطيله برحيوانى صاتمق صحيح اولوب فقط شرط لغودر

وكذا يصح بشرط لا يقتضيه العقد ولا نفع فيه لاحد من المتعاقدين والمبيع المستحق للنفع بان يكون آدميا كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة بان قال بعت هذه الدابة منك على ان لا تبيعها اوتسيبها فى المرعى لان هذا الشرط لا يؤدى الى النزاع ولا يحتمل الربوا لعدم النفع الزائد فيصح العقد ويبطل الشرط وهو ظاهر من المذهب وعن ابى يوسف انه يفسدالبيع (مجمع الانهر فى البيع الفاسد)

فصل خامس

(اقالهٔ بیع حقنده در)

١٩٠ ماده — عاقدين بعد العقد رضالريله بيعى اقاله ايده بيلور .
وشرط صحة الاقالة رضى المتقائلين فى ا لمجلس
(هندية فى الباب الثالث عشر فى الاقالة)

١٩١ ماده — بيع كبى اقاله دخى ايجاب وقبول ايله اولور مثلا عاقدين دن برى بيعى اقاله ياخود فسخ ايتدم وديكرى قبول ايتدم ديسه و ياخود برى بيعى اقاله ايت وديكرى ايتدم ديسه اقاله صحيح يعنى بيع منفسخ اولور .
(تصح الاقالة بلفظين احدهما مستقبل) هذا بيان ركنها وهو الايجاب والقبول الدالان عليها وشرط ان يكونا بلفظين ماضيين اواحدهما بمستقبل والا خر بماض كاقلنى فقد اقلتك عند الشيخين كالنكاح خلافا لمحمد فان عنده يشترط ان يعبر بها عن المضى كالبيع وفى الخانية ذكر قول محمد مع قول الامام حيث قال ولا تصح الاقالة بلفظ الامر فى قولهما لكن فى الجوهرة وغيرها قد جعلوا قول الامام مع ابى يوسف فلهذا عول عليه المص فى المتن (مجمع الانهر فى الاقالة) وقال محمد كالبيع قال البر جندى وهوالمختار وتصح ايضا بفاسختك وتاركتك ورفعت (در مختار فى الاقالة)

١٩٢ ماده — ايجاب وقبول مقامنه قائم اولان تعاطى صورتيله دخى اقاله صحيح اولور .
(وتصح الاقالة بالتعاطى) ولو من احد الجانبين كالبيع وهو الصحيح بزازية وفى السراجية لابد من التسليم والقبض من الجانبين (در المختار فى الاقالة)
وتنعقد الاقالة بالتعاطى ولو من احد الجانبين هو الصحيح
(هندية فى الباب الثالث عشر فى الاقالة)

١٩٣ ماده — بيع كبى اقاله ده دخى اتحاد مجلس لازمدر يعنى مجلس ايجابده قبول بولنمق لازم كلوب يوقسه عاقدين دن برى بيعى اقاله ايتدم ديوبده ديكرى اول مجلسده قبول ايتمدين مجلس بوزلسه ياخود احد طرفيندن اعراضه دلالت ايدر برشى صادر اولسه بعده ديكرينك قبولى مفيد اولماز .
(وتتوقف الاقالة على القبول فى المجلس) كما يصح قبولها فى مجلسها نصاً بالقبول يصح قبولها فعلا دلالة بالفعل كما فى اكثر الكتب (كالبيع) حتى لو قبل الآخر بعد زوال المجلس او بعد ماصدر عنه فيه مايدل على الاعراض كما سبق فى البيع لاتتم الاقالة (مجمع الانهر فى الاقالة)

وتتوقف على قبول الآخر فى المجلس ولوكان القبول فعلا كما لوقطعه اوقبضه فور قول المشترى اقلتك لان من شرائطها اتحاد المجلس ورضا المتعاقدين او الورثة اوالوصى اه (درالمختار فى الاقالة)

١٩٤ ماده — حين اقالهده مبيع مشترى يدنده قائم وموجوداولمق شرطدر بناء عليه مبيع تلف اولمش ايسه اقاله صحيح اولماز .

وشرط صحة الاقالة رضى المتعاقدين والمجلس وتقابض بدل الصرف فى اقامته وان يكون المبيع محل الفسخ لسائر اسباب الفسخ كالرد بخيار الشرط والرؤية والعيب عند ابى حنيفة فان لم يكن بان ازداد زيادة تمتنع الفسخ بهذه الاسباب لاتصح عند ابى حنيفة وقيام المبيع وقت الاقالة فانكان هالكا وقت الاقالة لم تصح ١٠ (هندية فى الاقالة)

١٩٥ ماده — مبيعك بعضيسى تلف اولسه باقيسنده اقاله جائزدر مثلا بايع اكنيله برابر ملكى اولان ارضى صاتوبده مشترى اكينى بچدكدنصكره اقاله ايلسهلر ارضده ثمندن حصهسيله اقاله صحيح اولور .

وهلاك بعضه يمنع الاقالة بقدره اعتباراً للجزء بالكل واذا هلك احد البدلين فى المقايضة ١١ وكذا فى السلم صحت الاقالة فى الباقى منهما وعلى المشترى قيمة الهالك انكان قيميا ومثله ان مثليا ولو هلكا بطلت الا فى الصرف (مجمع الانهر) فهلاك بدليه لا يبطل الاقالة لما مر ان المعقود عليه مافى ذمة كل من المتعاقدين (ردمحتار) تقايلا فضل المبيع من يد المشترى وعجز عن تسليمه اوهلك المبيع بعدهما قبل القبض بطلت (بزازيه) وان اشترى ارضاً مشجرة فقطعه ثم تقايلا صحت ولزمه جميع الثمن ولاشئ لبايعه من ارش الشجر انعالماً بقطع الشجر وقت الاقالة وانغير عالم خير بين الاخذ بجميع ثمنه اوالترك (قنية) وفيها شرى ارضاً مزروعة ثم حصد ثم تقايلا صحت فى الارض بحصتها ولوتقايلا بعد ادراكه لم يجز (رد محتار ملخصا)

١٩٦ ماده — ثمنك تلف اولمسى اقالهنك صحتنه مانع دكلدر .

﴿ واما قيام الثمن وقت الاقالة فليس بشرط ﴾ (هندية فى الباب الثالث عشر من كتاب البيوع)

---

١٠ ولا يمنعها اى الاقالة هلاك الثمن بل يمنعها هلاك المبيع لانها رفع البيع ولهذا اذا هلك المبيع قبل القبض بطل البيع بخلاف الثمن. (مجمع الانهر)

١١ قوله المقايضة بالياء المثناة التحتية وهى بيع عين بعين كان تبايعا فرسا ببغل فهلك الفرس فى يد بايع البغل ثم اقالا البيع فى البغل وجب ردقيمة الفرس ولا تبطل بهلاك احدهما بعد وجودهما لان كل واحد منهما مبيع فكان المبيع قائما وتمامه فى العناية (رد محتار)

باب ثانى

مبيعه متعلق مسائل بياننده اولوب دورت فصله منقسمدر فصل اول مبيعك شروط واوصافى حقنده در

١٩٧ ماده — مبيعك موجود اولمسى لازمدر .

(ومنهـا) فى المبيع وهو ان يكون موجوداً فلا ينعقـد بيع المعدوم وماله خطر العدم كبيع نتاج النتاج والحمل (كذا فى البدايع)
(هندية فى اول كتاب البيوع)

١٩٨ ماده — مبيعك تسليمى ممكن ومقدور اولمق لازمدر .

١٩٩ ماده — مبيعك مال متقوم اولمسى لازمدر .

وان يكون مالاً متقوما شرعاً مقدور التسليم فى الحال اوفى تال الحال
(كذا فى فتح القدير هندية فى المحل المزبور)

٢٠٠ ماده — مبيع مشتريىنك معلومى اولمق لازمدر .

ومنها ان يكون المبيع معلوما والثمن معلوما علماً يمنع من المنازعة فبيع المجهول جهالة تفضى اليها غير صحيح كبيع شاة من هذا القطيع و بيع شئ بقيمته وبحكم فلان (هندية فى المحل المزبور)

٢٠١ ماده — مبيعك معلومىنى سأردن تمييز ايده‌جك حال ووصفى بيان ايله حاصل اولور مثلا شوقدر كيله قزلجه بغدايى ياخود فلان وفلان حدود ايله محدود اولان عرصه ديو صاتلسه مبيع معلوم وبيـع صحيح اولور .

وشرط لصحته معرفـة قدر مبيـع ١٢ اوثمن ووصف ثمن ١٣ كمصرى اودمشقى غير مشار اليه (در مختار) قوله (معرفة قدر مبيع الخ) ككرّ حنطة واكرار حنطة فخرج مالوكان قدر المبيع مجهولا اى جهـالة فاحشة فانه لايصح وقيدنا بالفاحشة لمـا قالوه لوباعه جميع مافى هذه القرية اوهذه الدار والمشـترى لايعلم مافيهـا لايصح لفحش الجهالة اما لوباعه جميعما فى هذا البيت اوالصندوق اوالجوالق فانه يصح لان الجهـالة يسـيرة (وفى البزازية) باعه ارضا وذكر حدودها لازرعها طولا وعرضاً جاز
(ردمحتار على درالمختار ملخصا)

٢٠٢ ماده — مبيع مجلس بيعده حاضر ايسـه اشارت حسيه كافيدر مثلا بايع شو حيوانى صاتدم ديوب مشترى دخى كوره رك قبول ايديجك بيع صحيح اولور .

(ولايشترط) ١٤ ذلك فى مشار اليه لنفى الجهالة الاشارة مالم يكن ربويا قوبل بجنسـه ١٥ او رأس مال سلم لومكيلا او موزونا ١٦ خلافا لهما كما سيجئ (درالمختار ملخصا فى البيوع)

١٢ قوله قدر مبيـع لاوصف المبيع لان ثبوت خيار الرؤية يغنيه
(مفهوم من درالمختار)

١٣ قوله ووصف ثمن لانه اذاكان مجهـول الوصف يتحقق المنازعة فالمشترى يريد دفع الادون والبايع يطلب الارفع فلا يحصل مقصود شرعية العقد نهر
(ردمحتار)

١٤ قوله ولا يشترط ذلك اى توصيف المبيع
(لمحرره)

١٥ قوله مالم يكن ربويا قوبل بجنسـه اى وبيع مجازفة مثـل بعتك هذه الصبرة من الحنطة بهـذه الصـبرة فانه لايصح لاحتمـال الربا واحتماله مانع كحقيقته
(ردالمختار)

٢٠٣ ماده — مبيع مشترى عندنده معلوم اولمسى كافى اولوب بشقه صورتله تعريف وتوصيفه حاجت يوقدر .
ويكفى علم المشترى عند محمد لان جهالة المبيع تضره لا البايع فيشرط علمه وكذا شراء الدار بفنائها فاسد عند الامام لجهالة المقدار خلافا لابى يوسف (مجمع الا نهر فى آخر بيع الفاسد قبيل فصل بين حكمها) جهل البايع معرفة المبيع لايمنع وجهل المشترى يمنع (رد محتار على در المختار فى قوله ومعرفة قدر المبيع)

٢٠٤ ماده — مبيع عقدده كى تعيين ايله تعين ايدر مثلا بايع اشارت حسيه ايله تعيين ايدرك شوساعتى صاتدم ديوب مشترى دخى قبول ايتدكده بايعك اول ساعتى عيناً ويرمسى لازم كلور يوقسه آنى آليقويوبده يرينه اول جنسدن ديكر برساعت ويره مز .
قال القدورى فى كتابه مايتعين فى العقد فهو مبيع وما لايتعين فهو ثمن الا ان يقع عليه لفظ البيع (كذا فى الذخيرة) (هندية فى الفصل الثالث من الثانى من كتاب البيوع) (والاستبدال بالمبيع قبل قبضه لايجوز) (رد محتار على در المختار فى آخر الصرف)

فصل ثانى

(بيع جائز اولوب اولميان شيلر بياننده در)

٢٠٥ ماده — معدومك بيعى باطلدر مثلا براغاجك هيچ بلورمامش اولان ميوه سنى صاتمق باطلدر .
ومنها فى المبيع وهو ان يكون موجوداً فلاينعقد بيع المعدوم (هندية فى اول البيع) بيع الثمار قبل الظهور لايصح اتفاقا (هندية فى الفصل الثانى فى بيع الثمار من الباب التاسع من كتاب البيوع)

٢٠٦ ماده — كاملاً بلورمش اولان ميوه يى اكله صالح اولسون اولمسون اغاجى اوزرنده ايكن صاتمق صحيحدر .
﴿ولوباع ثمرة بارزة﴾ اما قبل الظهور فلا يصح اتفاقا ظهر ١٧ صلاحها اولا ﴿صح فى الاصح﴾ (در مختار) فان باعها بعد ماتصير منتفعا بها يصح وان باعها قبل ان تصير منتفعا بها بان لم تصلح لتناول بنى آدم وعلف الدابة فالصحيح انه يصح وعلى المشترى قطعها فى الحال هذا اذا باع مطلقا او بشرط القطع فان باع بشرط الترك فسد البيع وهذا اذا لم يتناه عظمها فان تناهى عظمها

١٦ قوله لومكيلا اوموزونا فلا يكفى الاشارة اليه كافى مذروع وحيوان خلافا لهما لانه ربما لايقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال وقد ينفق بعضه ثم يجد باقيه معيبا فيرده ولايستبدله رب السلم فى مجلس الرد فيفسخ العقد فى المردود ويبقى فى غيره فيلزم جهالة المسلم فيه فوجب بيانه كما يجئ فى المسلم (ردالمحتار)

١٧ قوله ظهر صلاحها ظهور الصلاح ان يصلح لتناول بنى آدم اوعلف دابة وعدمه ان لايصلح لذلك حكى عن المعدن وفى حاشية الشبلى بدو صلاحها عندنا ان يأمن العاهة والفساد وعند الشافعى هو ظهور النضج وبدو الحلاوة انتهى بحر (طحطاوى)

فباعها مطلقا اوبشرط القطع صح وان باع بشرط الترك لم يصح قياسا عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وصح استحسانا عند محمد رحمه الله وفى الاسرار ان الفتوى على قوله وفى التحفة الصحيح ﴿ قولهما ﴾ (كذا فى النهر الفائق) ١٨ (هندية فى المحل المزبور)

٢٠٧ ماده — افرادى متلاحق اولان يعنى بردن ظهور ايتميوبده رفته رفته ظهور ايده كلان ميوه وشكوفه وييراق وسبزه نك برمقدار بلورمش اولديغى حالده آنلره تبعا آنلرله برابر هنوز بلورمش اولنلرى دخى طوپدن صاتمق صحيح اولور .

ولوباع كل الثمار وقد ظهر البعض دون البعض فظاهر المذهب انه لايصح وكان شمس الائمة الحلوانى والفضلى يفتيان بالجواز فى الثمار والباذنجان والبطيخ وغير ذلك ويجعلان الموجود اصلا فى العقد والمعدوم تبعا استحسانا لتعامل الناس ١٩ والاصح انه لايجوز (كذا فى المبسوط) ولواشتراها مطلقا وتركها باذن البايع طاب له الفضل وان تركها بلا اذنه وزاد ذاتا تصدق بمازاد فى ذاته وان تركها بعد ماتناهى لم يتصدق بشئ وان باع مطلقا وتركها على النخيل وآجر النخيل مدة معلومة بطلت الاجارة وطاب له الفضل (كذا فى الكافى) (هندية فى المحل المزبور) ولو برز بعضها دون بعض لايصح فى ظاهر المذهب وصححه السرخسى وافتى الحلوانى ٢٠ بالجواز لو الخارج اكثر (زيلعى) ويقطعها المشترى فى الحال جبرا عليه (در مختار)

٢٠٨ ماده — جنسى بيان اولنه رق صاتيلان شى بشقه جنسدن چيقسه بيع باطل اولور

مثلا بايع صرچه يى الماس ديو صاتسه باطلدر .

باع على انه هروى فبان خلافه فسد البيع (خلاصة)

٢٠٩ ماده — تسليمى ممكن ومقدور اولميان شيئى صاتمق باطلدر

مثلا دريايه باطوبده اخراجى ممكن اولميان قايغك وطوتوبده تسليمى ممكن اولميان بر فرارى حيوانك بيعى باطلدر .

وان يكون مالا متقوما مقدور التسليم فى الحال اوفى تال الحال ٢١ (كذا فى فتح القدير ٢٢) (هندية فى اول البيوع)

٢١٠ ماده — بين الناس مال اولميان شيئى صاتمق ياخود انكله برمال صاتون آلمق باطلدر مثلا لاشه يى وحر اولان بنى آدمى صاتمق وياخود آنلرك مقابلنده برمال اشترا ايتمك باطلدر

---

١٨ ولواستأجر الارض لترك الذرع فسدت لجهالة المدة ولم تطب الزيادة (ملتقى) لفساد الاذن بفساد الاجارة بخلاف الباطل والحيلة ان يأخذ الشجر مساقاة مدة معلومة على ان له جزء من الف جزء وان يشترى اصول الرطبة كالباذنجان واشجار البطيخ والخيار لكون الحادث للمشترى وفى الزرع والحشيش يشترى الموجود ببعض الثمن ويستأجر الارض مدة معلومة يعلم فيها الادراك بباق الثمن وفى الاشجار الموجود ويحل له البايع فان خاف ان يرجع يقول على انى متى رجعت فى الاذن يكون مأذونا فى الترك شمنى ملخصا (در مختار فى كتاب البيوع)

١٩ (قوله لتعامل الناس) وقال شمس الائمة استحسن فيه لتعامل الناس فانهم تعاملوا بيع ثمار الكرم بهذه الصفة ولهم فى ذلك عادة ظاهرة وفى نزع الناس عن عاداتهم حرج انتهى (طحطاوى)

﴿ بطل بيع ماليس بمال والبيع به ﴾ اى جعله ثمنا بادخال الباء عليه كالدم والحر والميتة بسكون الياء الميتة بتشديد الياء اى الميتة التى ماتت حتف انفها فان الميتة التى لم تمت حتف انفها مثل الموقوذة مال عند اهل الذمة كالخمر والخنزير كماسيأتى (درر غرر فى باب البيع الفاسد)

٢١١ ماده — متقوم اولميان مالى صاتمق باطلدر .

﴿ وكذا يبطل بيع مال غير مقتوم ﴾ ٢٣ كالخمر والخنزير بالثمن وهو الدراهم والدنانير حالا اومؤجلا لان المقصود فى البيع عين المبيع لانها هى المنتفع بها لاعين الثمن لانها جعلت وسيلة اليه ولهذا يجوز ثبوته فى الذمة واذا جعلت الخمر مبيعة تكون مقصودة فيه اعزاز والشرع امر باهانتها ولهذا يبطل بيعها ٢٤ (مجمع الانهر فى البيع الفاسد)

٢١٢ ماده — متقوم اولميان مال ايله برمال صاتون آلمق فاسددر .

وبيع العرض بالخمر وبالعكس فاسد وكذا بيعه بالخنزير (ملتقى الابحر فى البيع الفاسد)

٢١٣ ماده — مجهولك بيعى فاسددر مثلا بايع مشترى يه مالك اولديغم كافة اشيامى سكاشو قدر غروشه صاتدم ديوب مشترى دخى آلدم ديسه ولكن اشيا مشترينك معلومى اولمسه بيع فاسد اولور .

﴿ رجل ﴾ قال لغيره بعت منك جميع مالى فى هذه الدار من الرقيق والثياب والمشترى لا يعلم مافيها كان فاسدا لان المبيع مجهول ولو جاز هذا لجاز اذا باع مافى هذه القرية او مافى هذه المدينة ولو جاز ذلك لجاز اذا باع مافى الدنيا ولو قال بعت منك جميع مالى فى هذا البيت بكذا جاز وان لم يعلم به المشترى لان الجهالة يسيرة فى البيت وفيما تقدم من الدار وغيرها كثيرة واذا جاز فى البيت يجوز فى الصندوق والجوالق (قاضيخان فى البيع الفاسد)

سئل عن شخص اشترى من آخر جميع ما يملكه من نقود او ضياع او غير ذلك فهل يصح ذلك اجاب ان علم المشترى جميع ما يملكه البايع صح البيع ولا يضر جهل البايع بمقداره (قارئ الهداية نقله الكفوى على قيد على افندى)

٢١٤ ماده — برملك عقارك قبل الافراز برحصۀ معلومۀ شايعه سنى مثلا نصفنى يا ثلثنى ياخود عشرينى صاتمق صحيحدر .

﴿ ومن باع نصيبه من دار يجوز البيع ﴾ ان علم النصيب منها المتعاقدان علم نصيبه شرط عند الامام لان الجهالة تفضى الى المنازعة فلا يجوز خلافا لابى يوسف فان

---

٢٠ قوله وافتى به الحلوانى الخ لان النبى عليه السلام انما رخص فى السلم للضرورة مع انه بيع المعدوم فحيث تحققت الضرورة هنا ايضا امكن الحاقه بطريق الدلالة فلم يكن مضاد للنص اعنى ماروى عن النبى عليه السلام نهى عن بيع ماليس عند الانسان ورخص فى السلم فلذا جعلوه من الاستحسان لان القياس عدم الجواز وظاهر كلام الفتح الميل الى الجواز ولذا اورد له الرواية عن محمد رحمه الله (ردالمحتار ملخصا)

٢١ وفسد بيع طير فى الهواء لا يرجع بعد ارساله من يده اما قبل صيده فباطل لعدم الملك وان كان يطير ويرجع كالحمام صح (درمختار)

عنده يجوز مطلقا سواء علما او لا لانهما رضيا بالجهالة فلاتفضى الى المنازعة ويكفى علم المشترى عند محمد لان جهالة المبيع يضره لا البايع فيشترط علمه وكذا شراء الدار بفنائها فاسد عند الامام لجهالة المقدار خلافا لابى يوسف رحمه الله (مجمع الانهر فى البيع الفاسد) رجل قال بعت منك نصيبى بكذا جاز اذا علم المشترى نصيبه من الدار وان لم يعلم به البايع لكن يشترط تصديق البايع فيما يقول وان لم يعلم المشترى بنصيبه لايجوز فى قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله علم البايع بذلك او لم يعلم
(قاضيخان فى البيع الفاسد)

٢١٥ ماده — بر كيمسه حصهٔ شايعه‌سنى شريكندن اذن آلمقسزين آخره صاتہ بيلور .

وكل من الشريكين اجنبى فى نصيب الآخر ويجوز بيع نصيبه من شريكه فى جميع الصور ومن غيره بغير اذنه فيما عدا الخلط والاختلاط فلايجوز بلا اذنه
(ملتقى الابحر فى كتاب الشركة)

٢١٦ ماده — ارضه تبعا حق مرورك وحق شربك وحق مسيلك وقنواته تبعا صو يوك بيعى جائزدر .

وصح بيع حق المرور تبعا للارض بالاجماع ووحده فى رواية وهى رواية ابن سماعة وفى رواية الزيادات لايجوز وصححه الفقيه ابو الليث بانه حق من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد لايجوز والشرب كذلك اى صح بيعه تبعاً للارض بالاجماع ووحده فى رواية وهو اختيار مشايخ بخارى للجهالة
(درر غرر فى باب البيع الفاسد)

فصل ثالث

(مبيعك كيفيت بيعنه متعلق مواد بيانده در)

٢١٧ ماده — مكيلات وموزونات وعدديات ومذروعات كيل ووزن وصايى وذراع ايله بيعى صحيح اولديغى كبى جزافا صاتمق دخى صحيحدر مثلا بايع بريغين بغدايى وبرطام صمانى وبريغين طوغله‌يى وبردنك متاعى كوتورى صاتسه صحيح اولور .

ويصح البيع فى الطعام وهو الحنطة ودقيقها وكذا سائر الحبوبات كالعدس والحمص وغيرها وقال بعض المشايخ ما يقع فى العرف على ما يمكن اكله من غير ادم كاللحم المطبوخ والمشوى ونحوه قال صدر الشهيد وعليه الفتوى وكل مكيل وموزون كيلا فى الكيلى ووزنا فى الوزنى وما ورد الشرع بكيله فهو كيلى

٢٢ وفسد بيع طير فى الهواء لانه قبل الاخذ غير مملوك فيكون الفساد بمعنى البطلان وبعده غير مقدور التسليم (درر)
٢٣ وبطل بيع مال غير متقوم اى غير مباح الانتفاع به ابن كمال فليحفظ قوله ابن كمال ونصه التقوم على ماذكر فى التلويح ضربان عرفى وهو بالاحراز فغير المحرز كالصيد والحشيش ليس بمتقوم وشرعى وهو باباحة الانتفاع به وهو المراد ههنا منفيا اه اى هو المراد بالتقوم المنفى هنا (رد محتار على در المختار)
٢٤ البيع الباطل عبارة عما كان احد عوضى المبيع او كلاهما غير مال والبيع الفاسد عبارة عما كان العقد موجودا باصله* باعتبار ان كلا من عوضيه مال وغير موجود بوصفه كما اذا كان البيع بشرط لايقتضيه العقد (مفهوم من شرح المجمع لابن الساعاتى)

وماورد بوزنه فهو وزنى ابدا ومالم يرد فيه شئ يعتبر فيه العرف وكذا يصح بيع الكيلى والوزنى جزافاً وهو البيع بالحدس والظن بلا كيل ولا وزن ان بيع بغير جنسه لقوله عليه السلام ﴿اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم﴾ بخلاف ما اذا بيع بجنسه مجازفة فانه لايصح لاحتمال الربوا الا اذا كان قليلاً وهو مادون نصف الصاع لعدم المعيار الشرعى وهو نصف الصاع

(مجمع الانهر فى البيوع)

٢١٨ ماده — حبوباتى برمعين قاب واولچك ايله اولچوب وياخود برمعين طاش ايله طارتوب صاتسه هرنقدر اول قاب واولچك نه مقدار ايدوكى وطاشك قاچ قيه‌ودرهم اولديغى معلوم دكل سه‌ده بيع صحيح اولور .

ويصح بيع الكيلى باناء معين اوبيع الوزنى بوزن حجر معين كل منها لايدرى قدره اذا لم يحتمل الاناء النقصان والحجر التفتت كان يكون من خشب اوحديد فان احتملها لم تجز وكذا اذا باعه بوزن شئ يجف اذا جفه كالخيار والبطيخ لان الجهالة فيه لاتفضى الى المنازعة لان البيع يوجب التسليم فى الحال وهلاكه قبل التسليم نادر وبه اندفع مارواه حسن من عدم الجواز للجهالة كما فى المنح وغيره لكن التعليل يقتضى البيع حالا فلا يتصور التفتت فى الجفاف فى الحال فينبغى ان يجوز مطلقا سواء احتمل التفتت والجفاف اولا الا فى السلم لان التسليم فيه متأخر الى حلول الاجل فيحتملها فيحتاج الى ان يحمل عليه تامل وفى التبيين هذا اذاكان الاناء لاينكبس بالكبس ولاينقبض ولاينبسط كالقصعة والخزف واما اذا كان ينكبس كالزنبيل والقفة فلايجوز الا فى قرب الحال استحسانا بالتعامل فيه روى ذلك عن ابى يوسف

(مجمع الانهر فى محل المزبور)

٢١٩ ماده — منفردا صاتلمسى جائز اولان شيئك مبيعدن استثناسى دخى جائز اولور مثلا بايع براغاجك ميوه سندن شوقدر قيه سى كندوسنه قالمق اوزره باقيسنى صاتسه صحيح اولور .

ولو استثنى من المبيع مايجوز افراده بالعقد جاز الاستثناء كما لوباع صبرة الا صاعا منها اودنا من خل اودهن الا عشرة امناء وكذلك لوكان عدديا متقاربا جاز البيع ولواستثنى منه مالايجوز افراده بالعقد لايصح استثناؤه كما لوباع ناقة الا حملها اوشاة الا عضواً منها اوقطيعاً من الغنم الا شاة اوسيفا محلى الاحلية لم يجز كذا فى محيط السرخسى (هندية فى الفصل التاسع من الباب التاسع من البيوع بتغييرما)

٢٢٠ ماده — مقدراتك يالكز افراد واقسامنه بها تقدير ايدرك طوپدن صاتمق صحيح اولور مثلا بريغين بغدايي وبرقايق اودوني وبرسوري قيوني وبرپاستال چوقه‌يي كيله سي ياچكيسي ياقيه سي وياهررأسي ياخود هرذراعي شوقدر غروشه اولمق اوزره صاتمق صحيح اولور ·

ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صح فى صاع فقط الا ان يسمى ٢٥ جملتها وللمشترى الفسخ بالخيار وان كيل اوسمى جملتها فى المجلس بعد ذلك ٢٦ ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم لايصح ٢٧ فى شئ منها وكذا لوباع ثوبا كل ذراع ٢٨ بدرهم وكذا كل معدود متفاوت وعندهما وعند الائمة الثلثة يصح فى جميع ذلك (ملتقى الابحر) اعلم ان المصنف رجح قول الامام لانه قدمه كما هو دأبه لكن ظاهر مافى الهداية ترجيح قولهما لتأخير دليلهما كما هو عادته وصرح فى الخلاصة والزاهدى وغيرهما بان الفتوى على قولهما تيسيرا على الناس (مجمع الانهر فى البيع) وبقول الامامين يفتى (در مختار) تيسيرا على الناس وان كان دليل الامام قويا (رد المحتار على در المختار)

٢٢١ ماده — محدود اولان عقارات ذراع ودونم ايله صاتلديغى كبى تعيين حدود ايله دخى صاتيلور ·

رجل اشترى من آخر ساعة اوارضاً وذكر حدودها ولم يذكر ذراعها لا طولاً ولا عرضاً جاز لان المشترى اذا عرف الحدود ولم يعرف الجيران يجوز فلو لم يذكر الحدود ولم يعرف المشترى الحدود جاز البيع اذا لم يقع بينهما تجاحد وقد عرفا جميع المبيع (كذا فى الخلاصة)

(هندية فى الفصل الثامن من الباب التاسع من البيوع)

٢٢٢ ماده — عقد بيع نه مقدار اوزرينه واقع اولورسه انجق اكا اعتبار اولنور ·

ومفاده ان المعتبر ماوقع عليه العقد من العدد وان كان ظن البايع اوالمشترى انه اقل او اكثر ولذا قال فى القنية عدالكواغد فظنها اربعة وعشرين واخبر البايع به ثم اضاف العقد الى عينها ولم يذكر العدد ثم زادت على ماظنه فهى حلال للمشترى (ساومه الحنطة كل قفيز بثمن معين وحاسبوا فبلغ ستمائة درهم فغلطوا وحاسب المشترى بخمسمائة وباعوها منه بالخمسمائة ثم ظهر ان فيها غلطاً لايلزمه الا الخمسمائة) افرز القصاب اربع شياه فقال بايعها هى بخمسة كل واحدة بدينار وربع فجاء القصاب باربعة دنانير فقال بعت هذه بهذا

٢٥ قوله الا ان يسمى جملتها اى جملة صيعانها فى العقد بان قال بعتك هذه الصبرة على انها مأة صاع بمائة درهم فيصح فى جملتها لارتفاع الجهالة (مجمع الانهر)

٢٦ (قوله بعد ذلك) اى بعد البيع ظرف لكيل اوسمى على طريق التنازع وفى اطلاقه يشعر بان الخيار ثابت له مطلقا اما فى كيلها اوتسميتها فى المجلس فلان الثمن كان مجهول المقدار فى ابتداء بيع الصبرة وكان يحتمل ان يكون الثمن فى ظنه اقل من الذى ظهر فلما انكشف الحال بكيلها اوتسميتها ثبت له الخيار واما عدم كيلها وعدم تسميتها فلان الصفقة تفرقت على المشترى لانه اشترى صبرة وانعقد البيع فى قفيز كما فى شرح المجمع (مجمع الانهر)

٢٧ قوله لايصح فى شئ منها اى من القطيع عند الامام لانه ينصرف الى الواحد والواحدة منها متفاوتة فلا يصح البيع فى واحد منها بخلاف مسئلة الصبرة (مجمع الانهر)

القدر والبايع يعتقد انها خمسة صح البيع قال وهذا اشارة الى انه لايعتبر ماسبق ان كل واحدة بدينار وربع اه (واقره فى البحر)

(رد المحتار على در المختار فى البيوع) بعد بيان البيع بالرقم

٢٢٣ ماده — مكيلات وعدديات متقاربه ايله تبعيضنده ضرر اولميان موزوناتدن برمجموعك مقدارى بيان اولنه رق صاتلدقده كركسه يالكز اول مجموعك ثمنى ذكر اولنسون وكرك كيله‌سنك ياعدد وزننك بهاسى بيان وتفصيل اولنسون بيع صحيح اولور

فقط لدى التسليم تمام چيقارسه بيع لازم اولور وناقص چيقارسه مشترى مخير اولوب ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه ظهور ايدن مقدارى ثمندن حصه‌سيله آلور وزائد چيقارسه زياده‌سى بايعكدر مثلا بايع بر يغين بغدايى طوپدن اوله‌رق اللى كيله اولمق اوزره بشيوز غروشه ياخود اللى كيله اولمق اوزره هر كيله‌سنى اون غروشه صاتدقده تمام كلورسه بيع لازم اولور وقرق بش كيله چيقارسه مشترى مخير اولوب استرسه بيعى فسخ ايدر استرسه قرق بش كيله‌يى درتيوز اللى غروشه آلور واللى بش كيله چيقارسه فضله‌سى اولان بش كيله بايعكدر وكذا بر كوفه يمورطه يوز عدددر ديو اللى غروشه ياخود يوز عدد ديو دانه‌سى يكرميشر پاره‌يه صاتلدقده عند التسليم طقسان عدد چيقارسه مشترى مخير اولوب ديلرسه بيعى فسخ ايدر ديلرسه طقسان يمورطه‌يى قرق بش غروشه آلور واكر يوز اون عدد چيقارسه فضله‌سى اولان اون يمورطه بايعكدر كذلك بر فوچى ياغ يوز قيه اولمق اوزره صاتلسه حكمى منوال مشروح اوزره‌در .

(وان سمى الجملتين) اى جملتى المبيع والثمن بان قال بعت هذه الثلة وهى مائة بالف درهم او بعت هذا العدل وهى عشرة اثواب بمائة بلاتفصيل اى لايقول كل شاة بكذا اوكل ثوب بكذا صح البيع فى الكل اجماعا متفاوتا اولا لمعلومية المبيع والثمن (فان باعها) هذا تفصيل لقوله وان سمى الجملتين بلاتفصيل يعنى بعدما سمى الجملتين ولم يفصلهما فان باع الصبرة (على انها مائة قفيز بمائة) يصح البيع ولايتفاوت الحكم ههنا بين ان يسمى لكل ٢٩ قفيز ثمنا بان يقول كل قفيز بدرهم و بين ان لا يسمى لعدم التفاوت بخلاف العدديات المتفاوتة (وهى) اى الصبرة اقل من المائة (اخذه) اى المشترى (الاقل بحصته من الثمن اوفسخ) العقد يعنى انه مخير بين الامرين لتفرق الصفقة عليه ٣٠ فلم يتم رضاه بالموجود (او هى اكثر

٢٨ قوله كل ذراع بدرهم عند الامام لمامر اطلق الثوب تبعا لما فى اكثر المتون وقيده العتابى بثوب يضره التبعيض امافى الكر باس فينبغى ان يجوز عنده فى ذراع واحد كما فى الطعام لان التبعيض لايضره كما فى الغاية لكن الحكمة تراعى فى الجنس لافى كل فرد فاذا وجد التفاوت فى جنس الثوب اعتبر الحكم فى الكل تدبر

(مجمع الانهر)

من المائة فالزائد على المائة للبايع ﴾ والمائة للمشترى لان البيع وقع على مقدار معين وقد وجد فصح العقد والقدر ليس بوصف حتى يدخل فى البيع كما فى الثوب فيكون للبايع

(درر غرر فى كتاب البيوع)

٢٢٤ ماده — تبعيضنده ضرر اولان موزوناتدن بر مجموعك مقدارى بيان وياالكز اول مجموعك بهاسى ذكر اولنه رق صاتلدقده لدى التسليم ناقص چيقارسه مشترى مخير اولوب ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه چيقان مقدارى مجموع ثمن مسما ايله آلور وزائد كلورسه زيادهسى مشترينك اولوب بايع مخير اولماز .

مثلا بش قيراطدر ديو يكرمى بيك غروشه صاتيلان بر الماس طاش درت بچق قيراط چيقسه مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه اول طاشى يكرمى بيك غروشه آلور واكر بش بچق قيراط چيقارسه اول طاش يكرمى بيك غروشه مشترينك اولوب بونده بايع مخير اولهمز .

وان كان فى تبعيضه ضرر كما فى الخانيـة لو باع لؤلؤة على انها تزن مثقالا فوجدها اكثر سلمت للمشترى لان الوزن فيما يضره التبعيض وصف بمنزلة الذرعان فى الثوب ٣١ اهـ وفيها القول للمشترى فى النقصان وان وزن له البايع مالم يقر انه قبض منه مقدار اهـ نهر

(درمختار وهنديه وقاضيخان فى جهالة المبيع والثمن)

﴿ وان باع المذروع هكذا ﴾ اى سمى الجملتين ولم يقل كل ذراع او ذراعين بكذا صح البيع فان وجده المشترى تاما اخذه بكل الثمن بلاخيار وان وجده اقل خير ان شاء اخذ الاقل بالكل اى كل الثمن او ترك لان الذرع وصف فى الثوب لا بمعنى كونه صفة عرضية له بل هو فى اصطلاح الفقهاء مايكون تابعا لشئ غير منفصل عنه اذاحصل فيه يزيده حسنا وان كان فى نفسه جواهر كذراع من ثوب وبناء من دار فان ثوبا هو عشرة اذرع ويساوى عشرة دراهم اذا انتقص منه ذراعا لايساوى تسعة بخلاف المكيلات والعدديات فان بعضا منها سمى قدرا واصلا ولا يفيد انضمامه الى بعض آخر كمالا للمجموع فان حنطة هى عشرة اقفزة اذا ساوت عشرة دراهم كانت التسعة منها تساوى تسعة وقد اختلفوا فى تفسير الوصف والاصل والكل راجع الى ماذكرنا والوصف بهذا المعنى لايقابله شئ من الثمن كاطراف الحيوان الا اذاكان مقصودا بالتناول ﴿ واخذ ﴾ اى المشترى ﴿ الاكثر بلاخيار للبايع ﴾

٢٩ قوله لكل قفيز ثمنا سمى لكل قفيز ثمنا اولم يسم فان وجد كما يسمى فبها ونعمت ويكون للمشترى ولاخيار له وان وجدها اكثر من مائة قفيز فالزيادة لاتدخل فى البيع وتكون الزيادة للبايع ولايكون للمشترى الا مقدار ماسمى منها بمائة درهم ولاخيار له ايضا وان وجدها اقل من مائة قفيز فالمشترى بالخيار وان شاء اخذه بحصته من الثمن وان شاء ترك ويطرح حصة النقصان سواء سمى لكل قفيز ثمنا على حدة اوسمى للكل ثمنا واحدا وتعين المقصود باول الكيل لاعبرة للكيل الذى بعده وكذلك هذا الحكم فى جميع الكيليات وفى جميع الوزنيات التى ليس فى تبعيضها مضرة هكذا فى شرح الطحاوى (هندية فى الفصل الثامن فى جهالة المبيع والثمن)

٣٠ لتفريق الصفقة عليه وكذا كل مكيل اوموزون ليس فى تبعيضه ضرر (در مختار)

لانه وصف فكان كما اذا باع معيبا فاذا هو سالم (درر غرر فى البيوع) وكذا الحكم فى الوزن الذى فى تبعيضه مضرة (هندية فى جهالة المبيع)

٢٢٥ ماده — تبعيضنده ضرر اولان موزوناتدن برمجموعك مقدارى ايله اقسام واجزاسنك بهاسى دخى بيان وتفصيل اولنه رق صاتلدقده لدى التسليم كرك ناقص چيقسون وكرك زائد چيقسون مشترى مخير اولوب ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه چيقان مقدارى اقسام واجزا ايچون بيان اولنان بها حسابيله آلور

مثلا بش قيه‌در ديو هرقيه قرقر غروشه صاتيلان برباقر منقال درت بچق ياخود بش بچق قيه چيقسه ايكى صورتده دخى مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه اومنقالى درت بچق قيه ايسه يوز سكسان غروشه وبش بچق قيه ايسه ايكيوز يكرمى غروشه آلور .

(وكذا الحكم) فى كل وزنى فى تبعيضه ضرر كاناء المصبوغ من الصفر والنحاس وغيرهم نحو ان يقول بعت هذا الاناء على انه عشرة امناء بمائة درهم فوجده ناقصا اوزائدا سمى لكل ثمنا اولم يسم (كذا فى المضمرات) (هندية فى الفصل الثامن من الباب التاسع من كتاب البيوع) وان بين حصة كل يأخذ بالحصة ان شاء فيهما اى فى الزيادة والنقصان ويترك ان شاء (قهستانى)

٢٢٦ ماده — كرك عرصه اولسون وكرك امتعه واشياى سائره اولسون على العموم مذروعاتدن برمجموعك مقدارى ويالكز اول مجموعك بهاسى بيان ياخود ذراعنك دخى بهاسى تفصيل اولنه رق صاتلدقده ايكى صورتده دخى حكمى تبعيضنده ضرر اولان موزونات حكمى كيدر

فقط كرباس وچوقه مثللو قطع وتبعيضنده ضرر اولميان امتعه واشيا مكيلات حكمنده‌در مثلا يوز آرشون اولمق اوزره بيك غروشه صاتيلان برعرصه طقسان بش آرشون چيقسه مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه اول عرصه‌يى بيك غروشه آلور وزائد چيقسه مشترى تماماً اول عرصه‌يى بيك غروشه آلور

وكذا برقات روبه‌لق اولمق اوزره يابلمش اولان برطوپ قماش سكز آرشوندر ديو درتيوز غروشه صاتلسه يدى آرشون چيقديغى تقديرده مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه درتيوز غروشه اول طوپى آلور

٣١ قوله بمنزلة الزرعان كما لو باع ثوبا على انه عشرة اذرع فوجده اكثر (قاضيخان فى شروط المفسد)

وطقوز آرشون چيقديغى صورتده مشترى تماماً اول طوپى درتيوز غروشه آلور كذلك يوز آرشون اولمق اوزره هر آرشونى اون غروشدن ديو صاتيلان برعرصه طقسان بش ياخود يوز بش آرشون چيقديغى تقديرده مشترى مخير اولوب ترك ايدر ياخود طقسان بش آرشون ايسه طقوز يوز اللى غروشه ويوز بش آرشون ايسه بيك اللى غروشه آلور

وكذا برقات روبه‌لق اولمق اوزره ياپلمش اولان برطوپ قماش سكز آرشوندر ديو آرشونى اللیشر غروشه صاتلسه يدى ياخود طقوز آرشون چيقديغى تقديرده مشترى مخير اولوب ترك ايدر ياخود يدى آرشون ايسه اوچ يوز اللى غروشه وطقوز آرشون ايسه درتيوز اللى غروشه آلور

اما برپستال چوقه يوز اللى ذراع اولمق اوزره يدى بيك بشيوز غروشه ديو ياخود هر ذراعى اللیشر غروشه ديو صاتلدقده يوز قرق ذراع چيقسه مشترى مخير اولوب ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه يوز قرق ذراعى يدى بيك غروشه آلور واكر زائد چيقارسه زياده بايعكدر .

﴿ وفى بيع المذروع ﴾ من نحو الارض والثوب ان لم يبين حصة كل ﴿ فان نقص اخذ المشترى الاقل بكل الثمن ﴾ اى مجموعه اوجزؤ من الاقل بكل جزء من الثمن ﴿ اوترك ﴾ وفسخ البيع ﴿وان زادكان الاكثرله﴾ اى للمشترى بالثمن بلا زيادة قضاء وليس له ديانة (كما فى قاضيخان) وان بين حصة كل بان قال كل ذراع بدرهم ﴿ وبالحصة يأخذ ان شاء فيهما ﴾ اى فى الزيادة والنقصان ويترك ان شاء والاصل ان الذراع يشبه الاصل من حيث ان القيمة يزداد والوصف من حيث انه يصير اطول واقصر فباعتبار الاول صار كل مبينا عند بيان حصة كل ذراع وباعتبار الثانى لم يقابله بشئ عند حصة المجموع (قهستانى فى البيوع) وان باع المذروع مثله على انه مائة ذراع مثلا اخذ المشترى الاقل بكل الثمن اوترك الا اذا قبض المبيع اوشاهده فلا خيارله لانتفاء الغرور (نهر) واخذ الاكثر بلاخيار للبايع لان الذرع وصف لعيبه بالتبعيض ضد القدر والوصف لايقابله شئ من الثمن الا اذا كان مقصودا ٣٢ بالتناول كما افاده بقوله وان قال فى بيع المذروع كل ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته لصيرورته ٣٣ اصلا بافراده بذكر الثمن اوترك لتفريق الصفقة وكذا اخذ الاكثر كل ذراع بدرهم اوفسخ لدفع ضرر التزام الزائد (در مختار فى البيوع)

٣٢ قوله الااذا كان مقصودا بالتناول اى تناول المبيع له كانه جعل كل ذراع مبيعات

(ردمحتار)

٣٣ قوله لصيرورته اى الزرع اصلا اى مقصودا كالقدر فى المثليات قوله اوفسخ حاصله ان له الخيار فى الوجهين

(ردمحتار)

﴿ ماده ﴾

٢٢٧ ماده ــ عدديات متفاوته ده يالكز مجموعك مقدارى بهاسى بيان اولنه‌رق صاتلدقده عندالتسليم تمام كلورسه بيع صحيح ولازم اولور وناقص وياخود زائد كلورسه ايكى صورتده دخى بيع فاسد اولور مثلا اللى رأس در ديو ايكى بيك بشيوز غروشه صاتيلان برسورى قيون عندالتسليم قرق بش ياخود اللى بش رأس چيقسه بيع فاسد اولور .

٢٢٨ ماده ــ عدديات متفاوته ده مجموعك مقداريله آحاد وافرادنك بهاسى بيان وتفصيل اولنه رق صاتلدقده عندالتسليم تمام كلورسه بيع لازم اولور

وناقص چيقارسه مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه اولمقدارى ثمن مسمادن حصه سيله آلور وزائد كلورسه بيع فاسد اولور

مثلا اللى رأس در ديو هر برى اللیشر غروشه صاتيلان برسورى قويون قرق بش رأس چيقسه مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه قرق بش قويونى ايكى بيك ايكيوز اللى غروشه آلور واللى بش رأس چيقارسه بيع فاسد اولور .

واما الحكم فى العددى فانه وان كان عدديا متقاربا كالجوز والبيض فحكمه كحكم الكيلى والوزنى ويتعلق العقد بمقداره اذا سمى للكل ثمناً واحداً اوسمى لكل واحد ثمنا على حدة وان كان عدديا متفاوتا كالغنم والبقر ونحوهما فان لم يسم لكل واحد منهما ثمنا كما اذا قال بعت منك هذا القطيع من الغنم على انه مائة بالف درهم اوسمى كما اذا قال كل شاة بعشرة فان وجده مائة كما سمى فبها ونعمت وان وجده زيادة فالبيع فاسد فى الكل سمى لكل واحد ثمناً اولم يسم فان وجده اقل ان لم يسم لكل واحد ثمناً فالبيع فاسد ايضا وان سمى لكل واحد منهما ثمناً على حدة فالبيع جائز ولكن له الخيار ان شاء اخذ الباقى بما سمى من الثمن وان شاء ترك وكذلك الحكم فى جميع العدديات المتفاوتة ولوقال بعت منك هذا القطيع من الغنم كل شاتين بعشرين درهما وسمى جملة مائة فالبيع فاسد وان وجده كما سمى (كذا فى شرح الطحاوى)

(هندية فى المحل المزبور)

٢٢٩ ماده ــ مواد آتيه‌دن مشترينك مخير اولديغى صورتلرده مشترى مبيعك ناقص اولديغنى بيله‌رك قبض ايتدكدن صكره بيع فسخنده مخير اوله‌ماز .

اطاق فى تخييره عندالنقصان فى المثلى وذكرله فى البحر قيدين الاول عدم قبضه كل المبيع او بعضه فان قبض الكل لايخير كما فى الخانية يعنى بل يرجع فى النقصان والثانى عدم كونه مشاهداً له فى الخانية * اشترى سويقاً على ان البايع لته بمن من الثمن وتقابضا والمشترى ينظر اليه فظهر انه لته بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشترى لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرور * وكما لو اشترى صابوناً على انه متخذ من كذا جرة من الدهن فظهر انه متخذ من اقل والمشترى ينظر الى الصابون وقت الشراء * وكذا لو اشترى قميصاً على انه متخذ من عشرة اذرع وهو ينظر اليه فاذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشترى اه * قلت وينبغى ان يكون هذا فيما يمكن معرفة النقصان فيه بمجرد المشاهدة وذلك انما يظهر فيما يفحش نقصانه فاذا شاهده يكون راضيا ثم الظاهر من كلام الخانية انه عند المعاينة يلزم البيع بكل الثمن بلاخيار وكلامنا فى التخيير بين الفسخ واخذ الاقل بحصته بكل الثمن فلذا جعل فى النهر عدم المشاهدة قيداً فى القيمى لا فى المثلى اى انه يأخذ الاقل بكل الثمن بلاخيار فى القيمى اذا كان مشاهدا وعن هذا لم يذكر الشارح هنا بل فى القيمى (رد المحتار على در المختار فى بيان قوله اخذ الاقل بحصته او فسخ)

فصل رابع

(صراحة ذكر اولنمسزين بيعده داخل اولوب اولميان شيلر بياننده در)

٢٣٠ ماده — عرف بلدده مبيعك شامل اولديغى هر شى من غير ذكر بيعده داخل اولور

مثلا خانه بيعنده مطبخ وكيلارى وزيتونلق بيعنده زيتون اغاجلرى من غير ذكر داخل اولور زيرا مطبخ وكيلار خانه نك مشتملاتندندر وزيتونلق بر طاقم زيتون اغاجلرينى حاوى اولان ارضه اطلاق اولور يوقسه يالكز بر ارضه زيتونلق تعبير اولنماز ٠ ٣٤

٣٤ ولو باع دارا ولم يذكر الحقوق والمرافق وكل قليل وكثير يدخل فى البيع جميع ما كان فيها من بيوت ومنازل وعلو وسفل وجميع مايجمعها و يشتمل عليها حدودها الاربعة من المطبخ والمخبز والكنيف كذا فى المضمرات (هنديه فيما يدخل)

الاصل ان مسائل هذا الفصل مبنية على قاعدتين احداهما كل ما كان فى الدار من البناء يعنى كل ماهو متناول اسم المبيع عرفا يدخل بلا ذكر وذكر الثانية بقوله اومتصلا به تبعا لها دخل فى بيعها يعنى ان كل ما كان متصلا بالمبيع اتصال قرار وهو ماوضع لا لان يفصله البشر دخل تبعاً ومالا فلا ومالم يكن من القسمين فان من حقوقه ومرافقه دخل بذكرها والا لا فيدخل البناء والمفاتيح المتصلة

(اغلاقها)

اغلاقها الخ ويدخل الشجر فى بيع الارض بلا ذكر قيد للمسئلتين فبالذكر اولى مثمرة كانت اولا صغيرة اوكبيرة الاالیابسة لانها على شرف القلع (فتح) اذاكانت موضوعة فيها كالبناء للقرار فلو فيها صغار تقلع من الربيع ان من اصلها تدخل وان من وجه الارض لاالابالشرط (وتمامه فى شرح الوهبانية) (در المختار فيما يدخل اه)

٢٣١ ماده — مبيعك جزئى حكمنده اولان يعنى غرض اشترايه نظراً مبيعدن انفكاكى قابل اولميان شيلر من غير ذكر بيعده داخل اولور مثلا كايدك بيعنده مفتاحى وسودى ايچون آلنان اينكك بيعنده سود امن ياوريسى من غير ذكر داخل اولور .

ويدخل مفتاح الغلق استحساناً كذا فى قاضيخان (هندية فيمايدخل ومالايدخل) ويدخل ولد البقرة الرضيع وفى الاتان لارضيعاً اولا به يفتى (در المختار) فما يدخل اه الفرق ان البقرة لاينتفع بها الا بالعجل ولا كذلك الاتان ظهيرية (رد محتار)

٢٣٢ ماده — مبعيك توابع متصلهٔ مستقره سنده اولان شيلر من غير ذكر بيعده تبعا داخل اولور مثلا برقوناغك بيعنده ميخلانمش كايدلر ويرلى طولاب ومندرلكارى كبى يرلى اولمق اوزره موضوع ومبنى اولان شيلر وحدودى داخلنده اولان باغچه سيله طريق عامه ياخود چيقماز زقاغه موصل اولان يوللر وباغچه وعرصه بيعنده مستقر اولمق اوزره مغروس اغاجلر بازارلقده تصريح اولنمسه دخى مبيعدن آيرلميوب برابر صاتلمش اولورلر .

فيدخل البناء والمفاتيح المتصلة اغلاقها كضبة وكيلون ولو من فضة ٣٥ لا القفل لعدم اتصاله والسلم المتصل ٣٦ والسرير والدرج المتصلة والرحى لو اسفلها ٣٧ مبنياً لا الدلو والحبل مالم يقل بمرافقها فى بيعها اى الدار وكذا بستانها كما سيجىء فى باب الاستحقاق ويدخل فى بيع الحمام القدور لاالقصاع وفى الحمار اكافه ان اشتراه من المزارعين واهل القراء لا من الحمريين وتدخل قلادته عرفا (در مختار فيما يدخل اه) ويدخل السلالم فى بيع الدار والبيت ان كانت مركبة وان لم يكن مركبة اختلفوا فيه والصحيح انها لا تدخل كذا فى الظهيرية والسرر نظير السلالم (كذا فى المحيط)

(هندية فيما يدخل وما لا يدخل)

٣٥ قوله لا القفل بضم وسكون اى لايدخل سواء ذكرالحقوق اولا وسواءكان الباب مغلقا اولا وسواء كان البيع حانوتا اوبيتا اودارا فى الخانية بحر (رد محتار)

٣٦ قوله والسلم المتصل وهو عرف المصر القاهرة ينبغى دخوله مطلقا لان بيوتهم طبقات لاينتفع بهابدونه لكن لايخفى ان هذاناقص فى الجواب لان لقائل ان يقول فى بيوت القاهرة لا يدخل السلم الموضوع لانه قد يقصد بشراء البيت الاخذ بالشفعة اى ان يأخذ بالشفعة مايجوزه فلم يكن المقصود الانتفاع برقبة حتى يدخل فيه السلم تبعا تأمل (رد محتار)

٣٧ قوله والرحى لواسفلها مبنيااى فيدخل الحجر الاعلى إستحسانا (رد محتار)

والاصل ان ماكان فى الدار من البناء وماكان متصلا بالبناء يدخل فى بيع الدار من غير ذكر بطريق التبعية ومالايكون متصلا بالبناء لايدخل فى بيع الدار من غير ذكر الا انكان شيئا جرى العرف فيه فيما بين الناس ان البايع لايظن به ولايمنعه عن المشترى فحينئذ يدخل وان لم يذكره فى البيع ومن هذا قلنا ان الغلق يدخل فى البيع من غير ذكر لكونه متصلا بالبناء (كذا فى المحيط) ولايدخل القفل فى بيع الحانوت والدور والبيوت وان كان الباب مقفلا ذكر الحقوق والمرافق اولم يذكر ويدخل مفتاح الغلق استحسانا

(كذا فى قاضيخان ومفتاح القفل لايدخل) (هندية فيما يدخل ومالايدخل اه)

٢٣٣ ماده — اسم مبيعك مشتملاتندن اولميوب ياخود مبيعه توابع متصله مستقره سندن اولميان ومبيعك جزء حكمنده ويا انكله برابر صاتلمسى عرف وعادت اقتضا سندن بولنميان شيلر حين بيعده ذكر اولنمدقجه بيعده داخل اولماز فقط عرف وعادت بلده جه مبيعه تبعاً صاتيله كلان شيلر من غير ذكر بيعده داخل اولور

مثلا خانه بيعنده يرلى اولميان طولاب وقنه به وصنداليه كبى يرلى اولميوبده قالديرلمق اوزره موضوع اولان شيلر وباغ وباغچه بيعنده ليمون وچيچك صاقسيلرى وآخر محله نقل اولنمق ايچون ديكلمش اولان فدانلر واراضى بيعنده اكين واشجار بيعنده ميوه پازارلقده ذكر وشرط اولنمدقجه مبيع ايله برابر صاتلمش اولمازلر

فقط برلكده صاتلمسى عرف وعادت اولان يرلرده بنك آتنك كمى ويولك باركيرينك يولارى من غير ذكر بيعده داخل اولور .

ومالم يكن من القسمين اعنى كل ماكان متناولا اسم المبيع عرفا وكل ماكان متصلا بالمبيع اتصال قرار فان ذكر من حقوقه ومرافقه دخل بذكرها والا لا

(مفهوم من درالمختار)

ولايدخل فى بيع الدار من غير ذكر الا انكان شيئا جرى العرف فيه فيما بين الناس ان البايع لايظن به ولايمنعه عن المشترى فحينئذ يدخل وان لم يذكره فى البيع اه (درمختار لما مر آنفا)

ولايدخل الزرع بشراء الارض ٣٨ ولا الثمر بشراء الشجر ٣٩ الا بكل مافيها اومنها (غرر فى فصل لايدخل العلو) والشجر الصغار التى تقلع

٣٨ ولايدخل الزرع لانه متصل لان ينفصل فاشبه متاعا فيها كما فى الدرر وانما يدخل المفتاح لانه تبع للغلق المتصل فهو كالجزء منه اذ لاينتفع الا به بخلاف مفتاح المقفل كما يأتى والحاصل أنه قد يدخل بعض المنفصل اذا كان تبعا للمبيع بحيث لاينتفع به الا به فيصير كالجزء كولد البقرة الرضيع بخلاف ولد الاتان وقد يدخل عرفا كقلادة الحمار (ردمختار)

٣٩ فلا يدخل الثمر بشراء شجر لانه وان كان اتصاله خلقيا فهو للقطع لا للبقاء فصار كالزرع الا اذا قال بكل مافيها اومنها لانه حينئذ يكون من المبيع كما فى الدرر (ردمختار)

من الربيع من اصلها تدخل وان من وجه الارض لاتدخل الا بالشرط
(مفهوم من درالمختار لمامرآنفا)

٢٣٤ ماده — تبعا بيعده داخل اولان شيئك ثمنندن حصه‌سی يوقدر
مثلا يوك باركيرينك قبل القبض يولاری سرقت اولنسه ثمن مسمادن بر شی تنزيل ايتمك لازم كلمز .

واعلم ان كل مادخل تبعا لايقابله شیء من الثمن ولذا قال فی القنية اشتری دارا فذهب بناؤهالم يسقط شیء من الثمن وان استحق اخذالدار بالحصة ومنهم من سوّی بينهمابخلاف صوف الشاة لايأخذ قسط من الثمن الابالتسمية كذا فی النهر الفائق
(هندية فی الفصل الثالث من الباب الخامس من البيوع)

٢٣٥ ماده — حين بيعده علاوه اولنان بعض الفاظ عموميه‌نك شامل اولديغی شيلر بيعده داخل اولور

مثلا بايع شو خانه يی جميع حقوقيله صاتدم ديسه اول خانه نك حق مروری وحق شربی وحق مسيلی بيعده داخل اولور .

اشتری بيتاً فی دار لايدخل الطريق ومسيل الماء من غير ذكر وثوذكر بحقوقه ومرافقه يدخل وهو الاصح . (كذا فی فتاوی الصغری)
(هندية فی الفصل الاول من الباب الخامس من البيوع)
ولايدخل الطريق والشرب والمسيل الابه (غرر فی فصل لايدخل العلواه)

٢٣٦ ماده — بعد العقد وقبل القبض مبيعده حاصل اولان ثمره وزياده مشتری يه عائد اولور مثلا بر باغچه صاتلدقده قبل القبض حاصل اولان ميوه وسبزه مشتری‌يه عائد اولور كذلك صاتلمش اولان اينكك قبل القبض تولد ايدن ياوريسی مشترينك ماليدر .

وان لم تكن الثمرة موجودة وقت العقد واثمرت بعده قبل القبض فان الثمرة للمشتری وتكون الثمرة زيادة اه
(هندية فی فصل الثانی من الباب الخامس من البوع)

باب ثالث

(ثمنه متعلق مسائل بياننده اولوب ايكی فصلی حاويدر)

فصل اول

(فصل اول ثمنك اوصاف واحوالنه مترتب اولان مواد بياننده در)

---

٢٣٧ ماده — حين بيعده تسميهٔ ثمن لازمدر بناءً عليه مبيعك بهاسی ذكر اولنماز ايسه بيع فاسد اولور .

﴿ وكون البدل مسمى فى المبادلة القولية فان سكت عنه فسد وملك بالقبض ﴾
(ردالمحتار على درالمختار)

٢٣٨ ماده — ثمنك معلوم اولمسى لازمدر ٠

ومنها ان يكون المبيع معلوما والثمن معلوما علما يمنع من المنازعة فبيع المجهول جهالة تفضى اليها غير صحيح كبيع شاة من هذا القطيع و بيع شئ بقيمته وبحكم فلان (هندية فى كتاب البيوع)

٢٣٩ ماده — ثمنك معلوميتى ميدانده ايسه مشاهده ايله دكل ايسه مقدارى ووصفنى بيان ايله حاصل اولور ٠

وشرط لصحته معرفة قدر مبيع وثمن ووصف ثمن كمصرى ودمشقى غير مشار اليه ولا يشترط ذلك فى المشار اليه لنفى الجهالة بالاشارة مالم يكن ربويا قوبل بجنسه اورأس مال سلم لومكيلا اوموزونا خلافا لهما
(در المختار فى البيوع) (مر هذاالمنقول بحاشيته) ٢٠١

٢٤٠ ماده — متنوع آلتون تداول ايدن بلدده نه درلو آلتون اولديغى بيان اولنمقسز ين على الاطلاق شوقدر آلتون ديو پازارلق اولنسه بيع فاسد اولور كموش سكه دخى بوكا قياس اولنه ٠

(لمامر آنفا) لابد فى صحة البيع معرفة قدر المبيع والثمن ووصف الثمن كمصرى اودمشق (من الدر المختار)

وشرط ايضا فى البيع معرفة قدر ثمن كعشرة مثلا ومعرفة وصفه ككونه بخاريا اوسمرقنديا لان جهالتهما تفضى الى النزاع فيعرى العقد عن المقصود (درر)

٢٤١ ماده — غروش اوزرينه پازارلق اولندقده مشترى رايج اولان مسكوكاتك ممنوع اولميان هرقنغى نوعندن استر ايسه و يره بيلور ٠

والثمن المسمى قدره لا وصفه ينصرف مطلقه الى غالب نقد بلد العقد (مجمع الفتاوى) لانه المتعارف وان اختلف النقود مالية كذهب شريفى وبندقى فسد العقد مع الاستواء فى رواجها الا اذا بين فى المجلس لزوال الجهالة
(در المختار فى البيوع)

وقال محشى درالمختار اعنى ابن العابدين بعد بيان الحاصل ان المسئلة رباعية وان الفساد فى صورة واحدة وهى الاختلاف فى المالية فقط والصحة فى الثلاث الباقية (المحرره) اى قال ومنه يعلم حكم ماتعورف فى زماننا من الشراء بالقروش فان القرش فى الاصل قطعة مضروبة من الفضة تقوم باربعين قطعة من القطع

المصرية المسماة فى مصر نصفا ثم انواع العملة المضروبة تقوم بالقروش ومنها مايساوى عشرة قروش ومنها اقل ومنها اكثر فاذا اشترى بمائة قرش فالعادة انه يدفع مااراد من القروش اومما يساوى بها من بقية انواع العملة من ريال اوذهب ﴿ ولايفهم ﴾ احد ان الشراء وقع بنفس القطعة المسماة قرشا بل هى اومايساويها من انواع العملة المساوية فى الرواج المختلفة فى المالية ﴿ ولايرد ﴾ ان صورة الاختلاف فى المالية مع التساوى فى الرواج هى صورة الفساد من صور الاربع لانه هنا لم يحصل اختلاف مالية الثمن حيث قدر بالقروش وانما يحصل الاختلاف اذا لم يقدر بها كما لو اشترى بمائة ذهب وكان الذهب انواعا كلها رائجة مع اختلاف ماليتها فقد صار التقدير بالقروش فى حكم مااذا استوت فى المالية والرواج وقدمر ان المشترى يخير فى دفع ايهما قال فى البحر فلوطلب البايع احدهما للمشترى دفع غيره لان امتناع البايع من قبول مادفعه المشترى والحال لافضل تعنت (رد المحتار على در المختار)

* وبحث البيع بالقروش فى تنقيح الحامدى فى الصرف ولحاشية الدرر للعبد الحليمى فى تذنيب الصرف فارجع اليهما وبحث كساده وغلائه فيهما ايضا (المحرره)

٢٤٢ ماده — ثمنك وصفى بيان اولنه‌رق بازارلق اولنديغى صورتده عقدهرقنغى نوع نقد اوزرينه اولمش ايسه آندن ويرلمك لازم كلور

مثلا مجيديه آلتونى ياخود انكليز وفرانسز آلتونى وياخود يكرميلك مجيديه ويا ديركاى ريال ويرلمكلك اوزره ديو بازارلق اولنديغى صورتده هرنه درلو مسكوكات دينلمش ايسه آندن ويريلور .

فاذا كان عقد البيع او القرض وقع على اىّ نوع معين منها كالريال الفرنجى مثلا والذهب الفلانى فلا شبهة فى ان الواجب دفع مثل ماوقع عليه البيع او القرض (تنقيح الحامدى فى بحث الصرف وفيه تفصيل نفيس لمعاملة البيع الذى وقع على القروش مع غلاء النقود ورخصه) (المحرره)

٢٤٣ ماده — عقدده‌كى تعيين ايله ثمن تعين ايتمز

مثلا مشترى النده‌كى يوزلك آلتونى كوستره‌رك شو آلتون ايله بومالى اشترا ايتدم ديوب بايع دخى ويردم ديدكده مشترى عينا اول آلتونى ويرمكه مجبور اولماز بلكه آنى اليقويوبده يرينه مثلى اوله‌رق بشقه بر يوزلك آلتونى ويره‌بيلور .

﴿ ولايتعين النقدان ﴾ النقد ٤٠ ماليس مصنوعا من الذهب والفضة مسكوكا

٤٠ قوله ماليس مصنوعا من الذهب والفضة كان المراد به ان النقد مالم يقارن به صنعة الصياغة ولم يكن هيئة المخصوصة مقصودة كالقلادة والمنطقة من الذهب والفضة فانه حينئذ يكون متعينا (وانى حاشية درر)

اولا ﴿ والفلوس النافقة ﴾ كذا فى العمادية ﴿ فى صحيحه ﴾ اى صحيح البيع ﴿ وان عينا ﴾ يعنى اذا عين العاقدان درهما مثلا ثم اراد المشترى تبديله بدرهم آخر جاز عندنا ولا يسمع نزاع البايع وعند الشافعى يتعينان بالتعيين حتى لا يجوز تبديله بآخر ولو هلك قبل التسليم او استحق بعده او قبله ينتقض البيع عنده لا عندنا بل يطالب بتسليم مثله وانما قال فى صحيحه لما ذكر فى العمادية ان الدراهم والدنانير يتعينان فى البيع الفاسد من الاصل ولا يتعينان فيما انتقض بعد الصحة صورة الاولى ما اذا باع لحما وقبض الثمن فظهر انه ثمن لحم الميتة يتعين دراهم الثمن للرد لان لهذا القبض حكم الغصب وصورة الثانية اذا باع فرسا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين فى رواية وهو الاصح

(درر غرر ملخصا وبتغيرما)

٢٤٤ ماده — برنوع مسكوكاتك برينه اجزاسى دخى ويريله بيلور فقط بو خصوصده عرف وعادت بلده يه اتباع اولنمق لازم كلور

مثلا يكرميلك مجيديه ديو پازارلق اولنديغى صورتده يكرميلك يرينه اجزاسندن اولان اونلق وبشلك دخى ويريله بيلور

اما الحالة هذه درسعادتده جارى اولان عرف وعادته نظرا يكرميلك يرينه اجزاسندن اولان قرقلق وايكيلك ويريله مز .

اذا اشترى بدرهم فله دفع درهم كامل اودفع درهم مكسر قطعتين اوثلاثة حيث تساوى الكل فى المالية والرواج ومثله فى زماننا الذهب يكون كاملا ونصفين واربعة ارباع وكلها سواء فى المالية فى الرواج بل ذكر فى القنية فى باب المتعارف بين التجار كالمشروط برمز ﴿ عت ﴾ باع شيئا بعشرة دنانير واستقرت العادة فى ذلك البلد انهم يعطون كل خمسة اسداس مكان الدينار واشتهرت بينهم فالعقد ينصرف الى ماتعارفه الناس فيما بينهم فى تلك التجارة ثم رمز ﴿ فك ﴾ جرت العادة فيما بين اهل خوارزم انهم يشترون سلعة بدينار ثم ينقدون ثلثى دينار محمودية اوثلثى دينار وطسوج نيسابورية قال يجرى على المواضعة ولا تبقى الزيادة دينا عليهم اه ومثله فى البحر عن التاتارخانية

(رد المحتار على در المختار) فى بيان شرح الذهب الشريفى والبندقى

فصل ثانى

(وعده ايله صاتش حقنده اولان مواد بياننده‌در)

٢٤٥ ماده — ثمنى تأجيل وتقسيط ايله بيع صحيح اولور .

﴿ وصح ﴾

وصح بثمن حال وهو الاصل ومؤجل الى معلوم لئلا يفضى الى المنازعة ولو باع مؤجلا صرف لشهر به يفتى ولو اختلفا فى الاجل فالقول لنا فيه الا فى السلم به يفتى ولو فى قدره فلمدعى الاقل والبنية ٤١ فيهما للمشترى ولو فى مضيه فالقول والبنية للمشترى ٤٢ ويبطل الاجل بموت المديون لا الدائن ٤٣ (درالمختار فى البيوع)

٢٤٦ ماده — ثمنك تأجيلنده وتقسيطنده مدت معلوم ومعين اولمق لازمدر .

(واما الخاصة) فمنها معلومية الاجل فى البيع بثمن مؤجل فيفسد ان كان مجهولا (هندية فى البيوع)

٢٤٧ ماده — شوقدر كون يا آى ويا سنه وياخود روز قاسم كبى عاقدين عندنده معلوم ومعين اولان بروقته قدر وعده ايله پازارلق اولنسه بيع صحيح اولور .

والتأجيل ثلثة اضرب تأجيل بايام او شهور او سنين معلومة وانه صحيح اذا قبل المطلوب والافلا وتأجيل الى اجل مجهول جهالة متقاربة كالحصاد والدياس والجزاز والنيروز والمهرجان ونحوها فيصح التأجيل وان كان البيع بهذه الآجال فاسدا لكن التأجيل فى الثمن الى هذه الآجال جائز

(من مداينات القنية فى باب يتعلق بالاجل)

٢٤٨ ماده — يغمور ياغديغى وقت كبى معين اولميان برمدت بيانيله پازارلق اولسه بيع فاسد اولور .

واما التأجيل الى اجل مجهول جهالة متفاحشة كالاجل الى مهب الريح اومطر السماء اوقدوم الحاج اوقدوم شريكه من سفره ونحوها فالاجل باطل والمال حال

(من مداينات القنية نقله الكفوى على قيد على افندى)

٢٤٩ ماده — ويره‌سى يه پازارلق اولنوبده مدت تعيين اولنمسه برآيه مصروف اولور .

وفى المنح لو باع مؤجلا انصرف الى شهر لانه المعهود فى الشرع فى السلم واليمين فى ليقضين دينه اجل به (مجمع الانهر فى البيوع)

٢٥٠ ماده — ثمنك تأجيل وتقسيطنده مقاوله اولنان مدت مبيعك تسليمندن اعتبار اولنور مثلا برسنه وعده ايله صاتلمش اولان برمتاعى بايع برسنه توقيف ايتدكدن صكره مشترى يه تسليم ايتسه حين تسليمندن اعتباراً برسنه بكلمسى يعنى وقت بيعدن تمام ايكى سنه مرورنده مشترينك اقچه‌يى ويرمسى لازمكلور .

---

٤١ قوله البينة فيهما اى فى المسئلتين لانه يثبت خلاف الظاهر والبينات للاثبات (ردالمحتار)

٤٢ قوله والبينة والقول للمشترى لانهما لما اتفقا على الاجل فالاصل بقاءه فكان القول للمشترى فى عدم مضيه ولانه منكر توجه المطالبة وهذا ظاهر واما تقديم بينته على بينة البايع فلعله مافى البحر عن الجوهرة بان البينة مقدمة على الدعوى اه (ردالمحتار) وباقى التفصيل فيه

٤٣ وصح البيع بثمن حال او مؤجل باجل معلوم اذا كان بخلاف جنسه ولم يجمعهما قدر (كنز البيان مختصر توفيق الرحمان)

ولو اشترى باجل سنة غير معينة فمنع البايع المبيع ولم يسلمه حتى مضت السنة ثم سلم المبيع فله اى للمشترى اجل سنة اخرى عند الامام لان التأجيل للتصرف فى المبيع وايفاء الثمن بواسطته وكان الى سنة مجهولا على سنة مبدأها قبض المبيع عرفا محصلا لفائدة التأجيل خلافا لهما فان عندهما لا اجل له بعد سنة وقد مضت فصار كما لوقال الى رمضان وفى البحر عليه الف ثمن جعله الطالب نجوما ان اجل حل الباقى فالامر كما شرطا (مجمع الانهر فى البيوع)

٢٥١ ماده — بيع مطلق پشين اولمق اوزره منعقد اولور

فقط بيع مطلق بر مدت معلومه ايله موقت ومقسط اولمق اوزره عرف وعادت اولان يرده اول مدته مصروف اولور

مثلا پشين ويا ويره‌سى‌يه لاقرديسى اولمقسزين چارشودن برى برشى آلسه آقچه‌سنى پشين ويرمسى لازمكلور

فقط آى يا هفته باشنده ثمنك تمامى ياخود بر مقدار معينى آلنمق عادت بلده ايسه اول عادته رعايت اولنور .

(العادة المطردة تنزل منزلة الشرط)

حتى لو باع التاجر فى السوق شيئا بثمن ولم يصرحا بحلول ولا تأجيل وكان المتعارف فيما بينهم ان البايع يأخذ من الثمن كل جمعة قدراً معلوما انصرف البيع اليه بلا بيان لان المعروف عرفا كالمشروط شرطا (كذا نقل عن الظهيرية) ومن هذا القبيل نزول الخان ودخول الحمام والدلال كما فى البزازية ومن هذا القبيل العقار المعد للاستغلال كذا فى الملتقط وكذا قالوا المشروط عرفا كالمشروط شرعا وكذا قالوا المعروف كالمشروط فعلى المفتى به صارت العادة كالمشروط صريحا كذا فى الحاشية العلائى

(شرح مجامع) (وهكذا فى الاشباه فى بيان قاعدة انما تعتبر العادة اذا اطردت او غلبت)

باب رابع

(بعد العقد ثمن ومثمنده تصرفه متعلق مسائل بياننده اولوب ايكى فصله منقسمدر)

فصل اول

(بعد العقد وقبل القبض بايعك ثمنده ومشتريك مبيعده حق تصرفلرى بياننده‌در)

٢٥٢ ماده — بايع قبل القبض ثمن ميعده تصرف ايده بيلور مثلا

بر كيمسه صاتمش اولديغى مالك آقچه سنى بورجنه حواله ايده بيلور .
وصح التصرف فى الثمن ببيع وهبة واجارة ووصية وتمليك ممن عليه بعوض وغير عوض قبل قبضه سواء كان مما لايتعين كالنقود اومما يتعين كالمكيل والموزون حتى لوباع ابلا بدراهم اوبكر من حنطة جازأن يأخذ بدله شيئا آخر لان المطاق للتصرف وهوالملك قائم والمانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك منتف لعدم تعينها بالتعيين اى فى النقود بخلاف المبيع (كما فى العناية) وغيرها لكن المدعى عام وهوالتصرف فى الثمن قبل القبض جائز مطلقا سواء كان مما لايتعين اومما يتعين كامر والدليل وهو انتفاء غرر الانفساخ بالهلاك لعدم تعينها بالتعيين فيكون اخص من المدعى تدبر

(مجمع الانهر فى فصل التصرف فى المبيع قبل القبض)

٢٥٣ ماده — مشترى قبل القبض مبيعى عقار ايسه آخره صاته بيلور واكر منقول ايسه صاتهمز .
ولايصح بيع المنقول قبل قبضه لنهيه عليه السلام عن بيع مالم يقبض ولان فيه غرر انفساخ العقد على اعتبار الهلاك بخلاف هبته والتصدق به واقراضه قبل القبض من غير البايع فانه صحيح عند محمد على الاصح خلافا لابى يوسف (ويصح فى العقار) اى يصح بيع عقار لايخشى هلاكه قبل قبضه عند الشيخين خلافا لمحمد وزفر والشافعى عملا باطلاق الحديث واعتباراً بالمنقول ولهما ان ركن البيع صدر عن اهله فى محله ولاغرر فيه لان الهلاك بالعقار نادر حتى لو تصور هلاكه قبل القبض لايجوز بيعه بان كان على شط النهر اوكان علواً بخلاف المنقول (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

فصل ثانى

(بعد العقد ثمن ومبيعك تزييدى وتنزيلى بيانده در)

٢٥٤ ماده — بايع بعد العقد مبيعك مقدارينى زياده ايده بيلور ومشترى مجلس زياده ده قبول ايدر ايسه اول زياده يى طلبه حق اولوب بايعك ندامتى مفيد اولماز اما اول مجلسدن صكره مشترينك قبولى معتبر دكلدر
مثلا يكرمى غروشه يكرمى عدد قارپوز پازارلق اولندقدنصكره بايع بش دها ويردم ديوب مشترى دخى اول مجلسده قبول ايدر ايسه يكرمى غروشه يكرمى بش قارپوزى آلور اما اول مجلسده قبول ايتميوبده صكره دن قبول ايده جك اولسه بايع اول زياده يى ويرمك اوزره اجبار اولنهماز .

﴿ وصح الزيادة فى المبيع ﴾ ولزم البايع دفعها ان فى غير سلم ٤٤ زيلعى وقبل المشترى ٤٥ وتلحق ايضاً اى كما تلحق الزيادة فى الثمن (ردالمحتار) (بالعقد) ﴿ فلو هلك الزيادة قبل قبض سقط حصتها من الثمن ﴾ وكذا لو زاد فى الثمن عرضا فهلك قبل تسليمه انفسخ العقد بقدره قنية ولا يشترط للزيادة هنا قيام المبيع فتصح بعد هلاكه بخلافه فى الثمن كما مر (در المختار)

(فصل فى التصرف فى المبيع والثمن)

٢٥٥ ماده — مشترى بعدالعقد ثمن مسماىي تزييد ايده بيلور وبايع مجلس زياده ده قبول ايدر ايسه اول زياده يي طلبه حق اولوب مشترينك ندامتى مفيد اولماز اما اول مجلسدن صكره بايعك قبولى معتبر دكلدر

مثلا بيك غروشه برحيوان پازارلق اولندقدن صكره مشترى ايكيوز غروش دها ضم وزياده ايتدم ديوب بايع دخى اول مجلسده قبول ايدر ايسه اول حيوانى بيك ايكيوز غروشه آلور اما بايع اول مجلسده قبول ايتميوبده صكره‌دن قبول ايده جك اولور ايسه مشترى فضله ويره جك اولديغى ايكيوز غروشى ويرمكه اجبار اولنه‌مز .

﴿ وصح الزيادة فيه ﴾ اى فى الثمن ﴿ حال قيام المبيع ﴾ ان قبل البايع فى المجلس حتى لوزاده فلم يقبل حتى تفرقا بطلت الزيادة (كما فى الهداية) وغير ها فعلى هذا لو قيد لكان اولى لانه مما لا بد منه ﴿ لا بعد هلاكه ﴾ اى المبيع فى ظاهر الرواية اذلو هلك المبيع اوتغير بتصرف المشترى فيه حتى خرج عن اطلاق اسمه عليه كبر طحن لا تجوز الزيادة اذ ثبوتها ماخوذ فى مقابلة الثمن وهو غير باق على حاله فلم يتصور التقابل فيه قبل قبض المبيع (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٢٥٦ ماده — بايع بعدالعقد ثمن مسمادن بر مقدارينى حط وتنزيل ايتمسى صحيح ومعتبر در

مثلا برمال يوز غروشه پازارلق اولندقدن صكره بايع يكرمى غروشنى تنزيل ايتدم ديسه اول مالك مقابلنده انجق سكسان غروش آله بيلور .

والحط منه اى يصح حط البايع بعض الثمن ولو بعد هلاك المبيع لانه بحال يمكن اخراج البدل عما يقابله لكونه اسقاطا والاسقاط لا يستلزم ثبوت ما يقابله فيثبت الحط فيه (مجمع الانهر)

٢٥٧ ماده — بعدالعقد بايعك مقدار مبيعى ومشترينك ثمن مسماىي تزييد ايتملرى ويا بايعك ثمن مسمادن تنزيلى اصل عقده ملتحق اولور يعنى اصل

٤٤ قوله ان فى غير سلم قال الزيلعى ولا تجوز الزيادة فى المسلم فيه لانه معدوم حقيقة وانما جعل موجودا فى الذمة لحاجة المسلم اليه والزيادة فى المسلم فيه لا تدفع حاجته بل تزيد فى حاجة فلا تجوز اه ودل كلام السراج على جواز الحط. منه رملى (ردالمحتار)

٤٥ قوله وقبل المشترى اى فى مجلس الزيادة كما يفيده ما مر فى الزيادة فى الثمن (ردالمحتار)

عقد كويا اول تزييد وياتنزيل اوزرينه واقع اولمش حكمنده طوتيلور .
واما حط كل الثمن غير ملتحق باصل العقد اتفاقا (مجمع الانهر)

﴿والزيادة والحط يلتحقان باصل العقد بالاستناد﴾ فبطل حط الكل واثر الالتحاق في تولية ومرابحة وشفعة ٤٨ واستحقاق ٤٩ وهلاك ٥٠ وحبس مبيع ٥١ وفساد صرف ٥٢ لكن انما يظهر في الشفعة الحط فقط
(درالمختار في التصرف في المبيع والثمن)

﴿فليرابح ويولي﴾ هذا تفريع على صحة الزيادة والحط وعلى الحاقهما باصل العقد على الكل ان زيد وعلى مابقي ان حط لان كلا من الزيادة والنقصان ملتحق باصل العقد فتعتبر المرابحة والتولية بالنسبة اليه (مجمع الانهر)

٢٥٨ ماده — بعدالعقد بايع مبيعي تزييد ايتدكده زياده‌نك ثمن مسمادن حصه‌سي اولور

مثلا بايع اون غروشه صاتمش اولديغي سكز قارپوز اوزرينه ايكي قارپوز دها زياده ومشتري قبول ايتديكي صورتده اون غروشه تمام اون قارپوز صاتلمش اولوب حتي قبل القبض بو ايكي قارپوز تلف اولسه بهالرينك ثمندن تنزيليله سكز قارپوز ايچون بايع انجق سكز غروش طلب ايده‌بيلور كذلك بايع عرصه‌سنك بيك ذراعني اون بيك غروشه صاتدقدن صكره يوز ذراع دخي زياده ومشتري قبول ايتديكي تقديرده برشفيع چيقسه اون بيك غروش مجموعني يعني بيك يوز ذراعني آله‌بيلور .
لما مر ان الزيادة والحط يلتحقان باصل العقد (كذا في مجمع الانهر)

٢٥٩ ماده — بعد العقد مشتري ثمن مسمايي تزييد ايتدكده ثمن مسما ايله زياده‌نك مجموعي عاقدين حقنده تمام مبيعه مقابل اولور

مثلا اون بيك غروشه برملك عقار اشترا اولندقدن صكره قبل القبض مشتري بشيوز غروش دها زياده وبايع قبول ايتديكي صورتده اول عقارك بهاسي اون بيك بشيوز غروش اولوب حتي بري مستحق چيقه‌رق بعدالاثبات والحكم اول عقاري آلسه مشتري بايعدن اون بيك بشيوز غروش طلب واخذ ايده‌بيلور اما اول عقاره برشفيع چيقسه چونكه آنك حقي اصل عقدده تسميه اولنان ثمن اوزرينه تعلق ايتمش اولديغنه وصكره‌كي زياده‌نك عاقدينه كوره اصل عقده التحاقي آنك حقني اسقاط ايده‌ميه‌جكنه مبني اول عقاري شفيعي اولان كيمسه اون بيك غروشه آله‌بيلور صكره‌دن زياده اولنان بشيوز غروشي بايع اندن طلب ايده‌مز .

٤٨ قوله وشفعة فيأخذ الشفيع بما بقي في الحط دون الزيادة (رد المحتار)

٤٩ قوله واستحقاق فيرجع المشتري على البايع بالكل ولو اجاز المستحق اخذ الكل بحر اي بكل الثمن والزيادة (رد المحتار)

٥٠ قوله وهلاك حتى لو هلك الزيادة قبل القبض تسقط حصتها من الثمن بخلاف الزيادة المتولدة من المبيع حيث لا يسقط شئ من الثمن بهلاكها قبل القبض زيلعي قلت ولايخفى عليك ان هذا في الزيادة في الثمن فلايناسب ذكر هذا هنا فافهم (رد المحتار)

٥١ قوله وحبس مبيع فله حبسه حتى يقبض الزيادة في المبيع والكلام في الزيادة (ردالمحتار)

٥٢ قوله وفساد صرف فلو باع الدراهم بالدراهم متساوية ثم زاد احدها اوحط وقبل الآخر وقبض الزائد اوالمردود في الحط فسد العقد كانهما عقداه ابتداء كذلك عند ابي حنيفة زيلعي (رد المحتار)

وعندالاستحقاق يرجع المشترى على البايع بالكل اى بكل الثمن والزيادة
(كذا فى ردالمحتار)

والشفيع يأخذ بالاقل فى الفصلين اى فصل الزيادة وفصل الحط عنه وان كان مقتضى الالحاق بالاصل ان يأخذ بالكل فى صورة الزيادة لان حقه تعلق بالعقد الاول وفى الزيادة ابطاله وليس لهما ابطاله
(مجمع الانهر فى بيان حال المبيع قبل القبض)

٢٦٠ ماده — بعد العقد بايع ثمن مبيعى حط وتنزيل ايتدكده مبيعك تمامى ثمن مسمانك باقيسنه مقابل اولور .

مثلا برملك عقاراون بيك غروشه اشترا اولندقدنصكره بايع بك غروشنى حط وتنزيل ايتديكى صورتده اول عقار طقوز بيك غروشه مقابل اولوب بناءً عليه برشفيع چيقسه آنى طقوز بيك غروشه آله بيلور .

لمامر (ان الشفيع يأخذ بالاقل فى الفصلين) (ملتقى الابحر)

٢٦١ ماده — بايع قبل القبض ثمن مبيعك جمله سنى حط ايده بيلور فقط اصل عقده ملتحق اولماز

مثلا بايع برملك عقارى اون بيك غروشه صاتدقدن صكره قبل القبض اول آقچه دن كاملاً واز كچسه شفيعى اول عقارى اون بيك غروشه آله بيلور يوقسه آقچه سز آلورم ديه مز .

وحط كل الثمن غير ملتحق باصل العقد اتفاقا (كذا فى مجمع الانهر)
فبطل حط الكل (در مختار)

اى بطل التحاقه مع صحة العقد وسقوط الثمن عن المشترى وقال فى الذخيرة اذا حط كل الثمن اووهب اوابرأ عنه وان كان قبل قبضه صح الكل ولايلتحق باصل العقد * وفى البدايع من الشفعة ولو حط جميع الثمن يأخذ الشفيع بجميع الثمن ولايسقط عنه شىء لان حط كل الثمن لايلتحق باصل العقد لانه لوالتحق لبطل البيع لانه يكون بيعا بلاثمن فلم يصح الحط فى حق الشفيع وصح فى حق المشترى وكان ابراء له عن الثمن (ردالمحتار على درالمختار)

وان حط كل الثمن اووهبه اوابرأه عنه فان كان ذلك قبل قبض الثمن صح الكل ولكن لايلتحق باصل العقل وان كان بعد قبض الثمن صح الحط والهبة ولم يصح الابراء (هكذا فى المحيط هندية فى الباب السادس عشر فى الزيادة فى الثمن والمثمن)

(باب)

باب خامس

(تسليم وتسلمه متعلق مسائل بيانده اولوب التى فصلى حاويدر)

فصل اول

(تسليم وتسلمك حقيقت وكيفيتى بيانده در)

٢٦٢ ماده — بيعده قبض شرط دكلدر

فقط بعد العقد اولاً مشترى ثمنى بايعه وثانيا بايع مبيعى مشترى يه ويرمكه بورجلو اولور .

من باع سلعة بثمن قيل للمشترى ادفع الثمن اولا ومن باع سلعة بسلعة اوثمناً بثمن قيل لهما معاً (كذا فى الهداية)

(هندية فى الفصل الثانى من الباب الرابع من البيوع)

٢٦٣ ماده — مبيعك تسليمى مشترينك بلا مانع مبيعى قبض ايده بيله جك وجهله تسلمنه بايعك اذن ويرمسيله حاصل اولور .

وفى التجريد تسليم المبيع ان يخلى بينه وبين المبيع على وجه يمكن من قبضه من غير حائل وكذا تسليم الثمن وفى الاجناس يعتبر فى صحته التسليم ثلثة معان ان يقول خليت بينك وبين المبيع وان يكون المبيع بحضرة المشترى على صفة يتأتى فيه النقل من غير مانع وان يكون مفرزاً غير مشغول بحق غيره وعن الوبرى المتاع لغير البايع لايمنع (مجمع الانهر فى فصل فيما يدخل فى البيع تبعا ومالا)

٢٦٤ ماده — مبيعك تسليمى حاصل اولديغى كبى مشترى دخى آنى قبض ايتمش اولور .

(وحاصله) ان التخلية قبض حكماً لومع القدرة عليه بلا كلفة

(رد المحتار على در المختار)

٢٦٥ ماده — مبيعك اختلافيله كيفيت تسليمى دخى مختلف اولور .

لكن ذلك التسليم يختلف بحسب حال المبيع ففى نحو حنطة فى بيت مثلا فدفع المفتاح اذا امكنه الفتح بلا كلفة قبض وفى نحو دار فالقدرة على اغلاقها قبض اى بان يكون فى البلد فيما يظهر وفى نحو بقر فى مرعى فكونه بحيث يرى ويشار اليه وفى نحو ثوب فكونه بحيث لومد يده تصل اليه قبض وفى نحو فرس اوطير فى بيت امكان اخذه منه بلا معين قبض (رد المحتار على در المختار)

٢٦٦ ماده — مشترى عرصه واراضينك ايچنده بولنديغى و ياخود

برطرفدن کورر اولدیغی حالده قبضه بایعك رخصت ویرمسی تسلیمدر ·
فکونه بحیث یری ویشار الیه قبض (کذا فی رد المحتار علی در المختار)

٢٦٧ ماده — اوزرنده اکین اولان اراضینك تسلیمنده اوزرنده‌کی اکینی بچوب یاخود حیوانه یدیروبده ارضی تخلیه ایتمکه بایع مجبور اولور ·

ثم التسليم يكون بالتخلية على وجه يتمكن من القبض بلا مانع ولا حائل (در المختار فی فصل فيما يدخل وفيما لا يدخل اه) قوله بلا مانع بان يكون مفرزاً غير مشغول بحق غيره فلوكان المبيع شاغلا كالحنطة فى جوالق البايع لم يمنعه (بحر) وفى الملتقط ولو باع داراً وسلمها الى المشترى وله فيها متاع قليل اوكثير لا يكون تسليماً حتى يسلمها فارغة وكذا لو باع ارضاً وفيها زرع الخ وفى القنية لو باع حنطة فى سنبلها فسلمها كذلك لم يصح كقطن فى فراش
(ردمحتار على درالمختار)

٢٦٨ ماده — اوزرنده میوه اولان اغاجك تسلیمنده میوه سنی دوشیروب اغاجی تخلیه ایتمکه بایع مجبور اولور ·

ويقال للبايع اقطعها فى الحال جبرا عليه (درالمختار) اى اذا طلب (ردمحتار) ﴿ و يقال ﴾ اقطعها وسلم المبيع
(ملتقى فى فصل فيما يدخل فى البيع تبعا اه)

٢٦٩ ماده — اغاج اوزرنده اوله‌رق صاتلمش اولان میوه‌یی مشترینك دوشیرمسنه بایعك رخصت ویرمسی تسلیمدر ·

ويصح تسليم ثمار الاشجار وهى عليها بالتخلية وان كانت متصلة بملك البايع
(رد المحتار على درالمختار)

٢٧٠ ماده — خانه وباغ کبی کلیدلی عقارك ایچنده ایکن بایعك مشتری‌یه تسلیم ایتدم دیمسی تسلیمدر

وخارجنده ایکن مبیع اکر مشتری درحال آنی کلیدلیه بیله‌جك مرتبه قریب ایسه مجرد تسلیم ایتدم دیمسی تسلیمدر واکر اول مرتبه قریب دکل ایسه اورایه واروبده ایچنه کیره بیله‌جك قدر وقت مروریله تسلیم تحقق ایدر ·

ولو باع دارا وسلمها الى المشترى وفيها متاع قليل للبايع لم يكن ذلك تسليماً حتى يسلمها فارغة فان اودع المتاع عند المشترى واذن المشترى بقبض الدار والمتاع جميعاً صح التسليم لان الكل صار فى يد المشترى وذكر فى النوادر اذا قال البايع للمشترى سلمتها اليك وقال المشترى قبلت والدار ليس بحضرتهما

يصير المشترى قابضاً فى قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان كانت الدار بقرب منهما يقدر على الدخول والاغلاق يصير قابضاً والا فلا وفى ظاهر الرواية يعتبر القرب ولم يذكر خلافاً والصحيح ماذكر فى ظاهر الرواية لانه اذا كان قريباً يتصور فيه القبض الحقيقى فى الحال فقامت التخلية مقام القبض اما اذا كان بعيداً لايتصور القبض الحقيقى فى الحال فلاتقام التخلية مقام القبض وكذا فى الهبة والصدقة (قاضيخان فى التصرف قبل القبض)

٢٧١ ماده — كايدلى عقارك مفتاحنى ويرمك تسليمدر .

ولو باع دارا وسلم المفتاح فقبض المفتاح ولم يذهب الى الدار يكون قابضاً قيل هذا اذا دفع اليه مفتاح هذا الغلق اما اذا لم تكن كذلك لم يكن تسليما لانه لم يقدر على الدخول بهذا المفتاح فلايكون قبض المفتاح بقبض وان دفع اليه المفتاح ولم يقل خليت بينك و بين الدار فاقبضه لم يكن ذلك قبضاً

(قاضيخان فيما يجوز من التصرف قبل القبض)

٢٧٢ ماده — حيوان باشندن ياقولاغندن ويايولارندن طوتيلوب تسليم اولنور فقط مشتر ينك كلفتسزجه تسلمنه قدرتى اولان محلده ارائه سيله قبضنه رخصت اعطاسى دخى تسليمدر .

فلو اخذه برأسه وصاحبه عنده فقاده فهو قبض دابة اوبعير اوفى الثوب فكونه بحيث لومدّ يده تصل اليه قبض والثوب ايضا ان اخذه بيده اوخلى بينه وبينه وهو موضوع على الارض فقال خليت بينك و بينه فاقبضه فقال قبضته فهو قبض (مجمع الانهر فى البيوع) (وفى نحو بقر) فى مرعى فكونه بحيث يرى ويشار اليه قبض (وفى نحو ثوب فكونه بحيث لومدّ يده تصل اليه قبض وفى نحو فرس اوطير فى بيت اوكان اخذه منه بلا معين قبض

(رد المحتار على در المختار فيما يدخل فى البيع تبعا ومالا اه)

٢٧٣ ماده — مكيلات وموزونات مشتر ينك امر يله كيل ياوزن اولنه رق تهيئه واعطا ايلديكى ظرف وقاب درونه قونلمق تسليمدر .

* اشترى من آخر دهنا معينا ودفع اليه قارورة ليزنه فيها فوزن بحضرة المشترى صار المشترى قابضا وان كان فى دكان البايع اوفى بيته وان كان وزن بغيبة المشترى قيل يصير قابضاً وهو الصحيح (كذا فى جواهر الاخلاطى) (وفى البزازية) وكذا كل مكيل اوموزون اذا دفع اليه الوعاء فكاله اووزنه فى وعائه (كذا فى البحر الرائق) (هندية فى الفصل الثانى من الباب الرابع)

٢٧٤ ماده — عروضك تسليمى مشترينك النه اعطاسيله ياخود يانه قويمق ويامياننده اولوبده بالارائه قبضنه رخصت ويرمك ايله اولور .

وفى الثوب ان اخذه بيده اوخلى بين الثوب و بين المشترى وهو موضوع على الارض فقال خليت بينك وبينه فاقبضه فقال قبضت فهو قبض وكذا القبض فى البيع الفاسد بالتخلية (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٢٧٥ ماده — انبار وصندق كبى كايدلى برمحل ايچنده بولنان شيلر طوپدن صاتلدقده مفتاحنك مشترى يه اعطاسيله قبضنه رخصت ويرلمك تسليمدر مثلا برانبار بغداى ياخود برصندق كتاب طوپدن صاتلدقده مفتاحنك اعطاسى مبيعى تسليم ديمكدر .

وحاصله ان التخلية قبض حكما لومع القدرة عليه بلا كلفة لكن ذلك يختلف بحسب حال المبيع ففى نحو حنطة فى بيت مثلا فدفع المفتاح اذا امكنه الفتح بلا كلفة قبض (رد المحتار على درالمختار فى فصل فيما يدخل فى البيع تبعا ومالايدخل)

٢٧٦ ماده — مشترى مبيعى قبض ايدر ايكن بايعك كوروبده منع ايتمامسى قبضه رخصتدر .

ويسقط حق حبس المبيع بتسليم البايع المبيع قبل قبض الثمن فليس له بعده رده اليه بخلاف ما اذا قبضه المشترى بلا اذنه الا اذا رآه ولم يمنعه من القبض فهو اذن وقد يكون القبض حكميا (رد المحتار على در المختار فى المحل المزبور)

٢٧٧ ماده — بايعك اذنى اولمقسزين مشترينك ثمنى تأديه ايتمدين مبيعى قبض ايتمسى معتبر دكلدر

فقط مشترى بلا اذن قبض ايدوبده يدنده مبيع تلف اولور ياخود سقطلنور ايسه قبض معتبر اولور .

لمامر من رد المحتار بخلاف ما اذا قبضه المشترى بلا اذنه اه (كذا فى رد المحتار)

فصل ثانى

(مبيعك حق حبسنه دائر مواد بياننده در)

٢٧٨ ماه — پشين صاتشده مشترى ثمنى تماماً تأديه ايدنجه يه دك بايعك مبيعى حبس وتوقيف ايتمك حقى واردر .

قال اصحابنا رحمهم الله للبايع حق حبس المبيع لاستيفاء الثمن اذا كان حالا (كذا فى المحيط هندية فى الفصل الاول من الباب الرابع من البيوع)

٢٧٩ ماده — بايع اشياء متعدده‌يى صفقۀ واحده ايله صاتدقده هر برينك بشقه بشقه بهاسنى بيان ايتمش اولسه بيله تماما ثمنى قبض ايدنجه‌يه‌دك مجموع مبيعى حبس ايده‌بيلور .

للبايع حبس المبيع الى قبض الثمن ولو بقى منه درهم ولو المبيع شيئين بصفقة واحدة وسمى لكل ثمنا فله حبسها الى استيفاء الكل (ردالمختار فى المحل المزبور)

٢٨٠ ماده — مشترينك رهن وكفيل ويرمسى بايعك حق حبسنى اسقاط ايده‌مز .

ولا يسقط حق الحبس بالرهن ولا بالكفيل ولا بابرائه عن بعض الثمن حتى الباقى (رد المحتار على در المختار فى المحل المزبور)

٢٨١ ماده — بايع ثمنى قبض ايتمدين مبيعى تسليم ايدر ايسه حق حبسنى اسقاط ايتمش اولور بو صورتده ثمنى قبض ايدنجه‌يه دك توقيف ايتمك اوزره مبيعى استرداد ايده‌مز .

ويسقط حق الحبس بتسليم البايع المبيع قبل قبض الثمن فليس له بعده رده اليه بخلاف ماذا قبضه المشترى بلا اذنه اه

(كذا فى رد المحتار على در المختار فى ذلك المحل)

٢٨٢ ماده — ثمن مبيعى آلمق اوزره بايع بر كيمسه‌يى مشترى اوزرينه حواله ايدر ايسه حق حبسنى اسقاط ايتمش اولور وبو صورتده همان مبيعى مشترى‌يه تسليم ايتمسى لازم كلور .

ويسقط حق الحبس بحوالة البايع على المشترى بالثمن اتفاقا وكذا بحوالة المشترى البايع به على رجل عند ابى يوسف وعند محمد فيه روايتان

(ردالمحتار على در المختار)

٢٨٣ ماده — ويرسى‌يه صاتشده بايعك حق حبسى اولميوب وعده‌سى حلولنده ثمنى قبض ايتمك اوزره همان مبيعى مشترى‌يه تسليم ايتمسى لازم كلور .

وان كان مؤجلا فليس للبايع ان يحبس المبيع قبل حلول الاجل ولا بعده (كذا فى المبسوط) ولو كان بعض الثمن حالا وبعضه مؤجلا فله حبسه حتى يستوفى الحال ولو بقى من الثمن شئ قليل كان له حبس جميع المبيع (كذ فى الذخيرة)

(هندية فى الفصل الاول من الباب الرابع من البيوع)

٢٨٤ ماده — بايع پشين اولمق اوزره صاتدقده نصكره ثمن مبيعى

تأجيل ايدر ايسه حق حبسنى اسقاط ايتمش اولور ووعده سى حلولنده ثمنى قبض ايتمك اوزره همان مبيعى تسليم ايتمسى لازم كلور .

ويسقط حق الحبس بتأجيل الثمن بعدالبيع (ردالمحتار على در المختار)

واذا اخرالثمن بعد العقد بطل حق الحبس (كذا فى البدايع)

(هندية فى المحل المزبور)

فصل ثالث

(مكان تسليم حقنده در)

٢٨٥ ماده — عقد مطلق حين عقدده مبيع نره ده ايسه اوراده تسليمنى اقتضا ايدر مثلا بر كيمسه تكفور طاغنده كى بغدايى استانبولده بر كيمسه يه صاتدقده اول بغدايى تكفور طاغنده تسليم ايدر يوقسه استانبولده تسليم ايتمك اوزره اجبار اولنه مز .

الاصل ان مطلق العقد يقتضى تسليم المعقود عليه حيث كان المعقود عليه وقت العقد ولا يقتضى تسليمه فى مكان العقد هذا هو ظاهر مذهب اصحابنا رحمهم الله حتى لواشترى حنطة وهو فى المصر والحنطة فى السواد يجب تسليمها فى السواد (كذا فى المحيط) (هندية فى الفصل السادس من الباب الرابع من كتاب البيوع)

٢٨٦ ماده — مبيعك نره ده اولديغى مشترينك معلومى اولميوبده بعد العقد مطلع اولسه مخيردر ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه حين عقدده مبيع نره ده ايسه اوراده قبض ايلر .

لما مر فى مسئلة قبله من الهندية بقوله الاصل ان مطلق العقد اه (محرره)

٢٨٧ ماده — بر محل معينده تسليم اولنمق شرطيله صاتلمش اولان مالك اوراده تسليمى لازم كلور .

يجب ان يعلم بان الشرط الذى يشرط فى البيع لا يخلوا اما ان كان شرطاً يقتضيه العقد ومعناه ان يجب بالعقد من غير شرط فانه لا يوجب فساد العقد كشرط تسليم المبيع على البايع وشرط تسليم الثمن على المشترى واما ان كان شرطاً لا يقتضيه العقد على التفسير الذى قلنا الا انه يلايم ذلك العقد ونعنى به انه يؤكد موجب العقد وذلك كالبيع بشرط ان يعطى المشترى كفيلا بالثمن والكفيل معلوم بالاشارة او التسمية حاضر فى مجلس العقد فقبل الكفالة جاز البيع استحسانا (وكذا البيع) بشرط ان يعطى المشترى بالثمن رهناً

(والرهن)

والرهن معلوم بالاشارة اوالتسمية جاز البيع استحسانا وان لم يكن الرهن من مقتضيات العقد الا ان الرهن يؤكد موجب العقد لوشرط فيه رهناً معيناً ثم امتنع من تسليم الرهن لايجبر عليه ولكن يقال للمشترى اما ان تدفع الرهن اوقيمته اوالثمن اويفسخ العقد (كذا فى محيط السرخسى) ولوامتنع المشترى من هذه الوجوه فللبايع ان يفسخ البيع (هكذا فى البدايع)
(هندية فى الباب العاشر فى الشروط التى تفسد البيع والتى لاتفسده)

فصل رابع

(تسليمك مؤنتى يعنى كلفتى ولوازم تماميتى بيانندەدر)

٢٨٨ ماده — ثمنه متعلق اولان مصارف مشترى‌يه عائددر
مثلا آقچه‌نك صايمه وطارتمه اجرتلرى كبى مصارف صرافيه مشترى طرفندن ويرلمك لازم كلور .

(واجرة نقد الثمن) اى تميز جيده عن رديه ووزنه على المشترى لانه يحتاج فى تسليم الثمن الى تعيين قدره وصفته فتكون مؤنته عليه (وكذا) مؤنة الجيد عن غيره هو الصحيح (كما فى الخلاصة) وهو ظاهر الرواية كما فى الخانية وبه يفتى كما فى الزاهدى وغيره الا اذا قبض البايع الثمن ثم جاء برده بعيب الزيافة فانه على البايع واما اجرة نقد الدين فانه على المديون الا اذا قبض رب الدين ثم ادعى عدم النقد فالاجرة على رب الدين كما فى البحر
(مجمع الانهر فيما يدخل فى البيع تبعا بغير تسمية ومالا يدخل)

٢٨٩ ماده — مبيعك تسليمنه متعلق مصرفلر بايعه عائددر مثلا كيله‌جى وقنطارجى اجرتلرينى بايعك ويرمسى لازم كلور .

واجرة الكيل فى مثال البر للكيال وعد المبيع اى اجرة العد فى مثل الغنم ووزنه اى اجرة الوزن فى مثل العسل للوزان وزرعه اى اجرة الزرع فى مثل الارض للزراع على البايع فيما بيع بشرط الكيل والعد والزرع لانه من تمام التسليم وتسليم المبيع عليه وكذا ماكان من تمامه
(مجمع الانهر فى المحل المزبور) .

٢٩٠ ماده — جزافا صاتيلان شيلرك مؤنتى مشترى‌يه عائددر مثلا برباغك اوزومى مجازفة صاتلدقده دوشيرمسى مشترينك اوزرينه در كذلك برانبار بغداى مجازفة صاتلدقده انباردن اخراج ونقلى مشترينك اوزرينه لازمدر .

وكل ماباع مجازفة من المقدرات كالتمر والعنب والثوم والجزر فقلعها وقطعها على المشترى ويكون قابضا بالتخلية وان شرط الكيل والوزن فعلى البايع الاان يجيز البايع ويقول انها بالوزن كذا فاما ان يصدقه المشترى فلا حاجة الى الوزن اويكذبه فيزن بنفسه والصحيح المختار انالوزن على البايع مطلقا (كذا فىالوجيز للكردى) وفى المنتقى اذا اشترى حنطة فىسفينة فالاخراج على المشترى واذا كانت فىبيته فتح الباب على البايع والاخراج من البيت على المشترى (هندية فىالفصل السادس من الباب الرابع من البيوع)

٢٩١ ماده — اودن وكمور كبى حيوان اوزرنده محمولاً صاتلمش اولان شيلرى مشترينك خانهسنه نقل ايتمك امرنده عرف‌عادت بلده نه ايسه اكا اتباع اولنور .

ولواشترى حطباً فىقرية وقال موصولا بالشراء احمله الى منزلى لايفسد وهو ليس بشرط كذا فى الخلاصة اذا اشترى وقر حطب فعلى البايع ان يأتىبه الى منزل المشترى بحكم العرف وفىصلح النوازل عن محمد بن سلمة قال فى الاشباه التى تباع على ظهر الدابة كالحطب والفحم ونحو ذلك اذا امتنع عن الحمل الى منزل المشترى اجبرته على ذلك (وكذا الحنطة) اذا اشتراها على ظهر الدابة فانكانت صبرة اشتراها على ان يحملها الى منزله فالبيع فاسد (كذا فىالفتاوى الصغرى) (هندية فىالمحل المزبور)

٢٩٢ ماده — سند وحجت تحريرى اجرتى مشترى اوزرينهلازمدر فقط بايعك دخى محكمهده بيعى تقرير واشهاد ايلمسى لازم كلور .

فى النصاب رجل اشترى داراً فطلب من البايع ان يكتب صكا على الشراء فأبى من ذلك لايجبر على ذلك وان كتب المشترى من مال نفسه وامره بالاشهاد وامتنع البايع من ذلك يؤمر بان يشهد شاهدين هو المختار لان المشتري محتاج الى الاشهاد لكن انما يؤمر اذا اتى المشترى بشاهدين اليه يشهد هما على البيع ولا يكلف بالخروج الى الشهود (كذا فى المضمرات) فان ابى البايع يرفع المشترى الامر الى القاضى فان اقر بين يدى القاضى كتب‌له سجلا واشهد عليه (كذا فىالمحيط) * وكذا لايجبر على دفع الصك القديم (كذا فى الوجيز للكردى) ولكن يؤمر باحضار الصك حتى ينسخ من تلك النسخة فيكون حجة فىيد المشترى والصك القديم فىيد البايع حجةله ايضاً (كذا فى الفتاوى الصغرى) فان ابى البايع ان يعرض الصك القديم

ليكتب المشتري من ذلك صكا هل يجبر البايع على ذلك قال الفقيه ابو جعفر في مثل هذا انه يجبر عليه (كذا في فتاوى قاضيخان) (هندية في المحل المزبور)

فصل خامس

(هلاك مبيعه مترتب اولان مواد بيانده در)

٢٩٣ ماده — مبيع قبل القبض بايعك يدنده تلف اولسه مشتري حقنده برشي ترتب ايتميوب ضرري بايعه عائد اولور .

(هلاك المبيع باتا او بخيار الشرط في يد البايع بآفة سماويه او باستهلاك البايع اوكان حيوانا فقتل نفسه يبطل البيع لانه مضمون بالثمن فسقط الثمن فلا يكون مضموناً بالقيمة لانه لايتوالى على شيء واحد ضمانان فان اتلفه المشتري والبيع بات والخيار للمشتري لزم الثمن فان كان الخيار للبايع والبيع فاسد لزم المثل في المثلي والقيمة في القيمي وان بفعل اجنبي خير المشتري فان فسخ وعاد الى ملك البايع ضمن الجاني المثل او القيمة (في الثاني عشر من بيوع البزازية) ولو هلك في يد البايع هلك عليه وانفسخ البيع ولا شيء على المشتري كما في البيع المطلق (درر في الخيار) وفي كل موضع هلك البيع قبل القبض يجب على البايع رد عين ماقبضه من الثمن (مجمع الفتاوى في البيوع).

٢٩٤ ماده — مبيع بعد القبض تلف اولسه بايع حقنده برشي ترتب ايتميوب ضرري مشتري يه عائد اولور .

وان هلك المبيع بعد القبض فعلى المشتري (بزازية في الثاني عشر)

٢٩٥ ماده — مشتري مبيعي قبض ايدوب لكن ثمني تأديه ايتمدين مفلسا فوت اولسه بايع مبيعي استرداد ايده ميوب غرمايه داخل اولور .

اشترى شيئاً وقبضه ومات مفلساً قبل نقد ثمنه فالبايع اسوة للغرماء يعني لو اشترى شيئاً وقبضه ولم ينقد الثمن حتى مات مفلساً فالبايع اسوة للغرماء يقتسمونه ولايكون البايع احق به وعند الشافعي هو احق به وانما قال قبضه اذ لو لم يقبض فالبايع احق به اتفاقا (درر غرر قبيل باب خيار الشرط والتعيين من البيوع)

٢٩٦ ماده — مشتري مبيعي قبض وثمني تأديه ايتمدين مفلساً فوت

اولسه بایع ثمنی مشترینك ترکه سندن استیفا ایدنجیه دك مبیعی حبس ایده بیلور
بوصورتده حاکم مبیعی بیع ایدوب ثمنی وفا ایدرسه بایعك آله جغنی تماماً
ایفا ایدر وفضله سی قالدیغی تقدیرده غرمایه ویرر واکر بایعك آله جغندن
ناقص ایسه اول ثمنی بایع تماماً آلدقدن صکره نقصاننی غرامهٔ مشترینك
ترکه‌سندن آلور .

اشتری شیئاً وقبضه ومات مفلساً قبل نقد الثمن فالبایع اسوة للغرماء وعند الشافعی رحمه‌الله هو احق به کما لولم یقبضه المشتری فان البایع احق به اتفاقا (درمختار) قوله فان البایع اسوة الی احق به اه الظاهر المراد انه احق بحبسه عنده حتی یستوفی الثمن من مال المیت اویبیعه القاضی ویدفع له الثمن فان وفی بجمیع دین البایع فبها وان زاددفع الزائد لباقی الغرماء وان نقص فهو اسوة للغرماء فیما بقی ولیس المراد بکونه احق به ان یأخذه مطلقا اذلاوجه لذلك لان المشتری ملکه وانتقل بعد موته الی ورثته وتعلق به حق الغرماء وانما کان احق به من باقی الغرماء لانه کان له حق حبس المبیع الی قبض الثمن فی حیاته فکذا بعد موته (رد المحتار علی در المختار فیما یدخل فی البیع تبعاً ومالایدخل)

٢٩٧ ماده — بایع ثمنی قبض ایدوب لکن مبیعی مشتری یه تسلیم ایتمدین مفلساً فوت اولسه مبیع بایع یدنده امانت قالمش اولور بوصورتده مشتری مبیعی آلوب سائر غرما مداخله ایده مز .

* وبه‌ظهر جواب حادثة الفتوی سئلت عنها وهی لومات البایع مفلساً بعد قبض الثمن وقبل تسلیم المبیع للمشتری یکون المشتری احق به لانه لیس للبایع حق حبسه فی حیاته بل للمشتری جبره علی تسلیمه مادامت عینه باقیة فیکون له اخذه بعد موت البایع ایضا اذلا حق للغرماء فیه بوجه لانه امانة عند البایع وان کان مضموناً بالثمن لوهلك عنده ومثله الراهن فان الراهن احق به من غرماء المرتهن والله سبحانه اعلم (در المختار فی المحل المزبور)

فصل سادس

(سوم شرا وسوم نظر حقنده در)

٢٩٨ ماده — سوم شرا طریقیله یعنی تسمیهٔ ثمن اولنه رق اشترا ایتمك اوزره مشترینك قبض ایدوبده کوتوردیکی مال مشتری یدنده تلف

وضايع اولدقده قيمياتدن اولديغی تقديرده قيمتی ومثلياتدن اولديغی تقديرده مثلنی بايعه ويرمسی لازم كلور اما ثمن تسميه اولنمامش ايسه مشتری يدنده امانت حكمنده اولەرق بلاتعد تلف وضايع اولديغی حالده ضمان لازم كلمز مثلا بايع بوحيوانك بهاسی بيك غروشدر كوتور بكنورايسەك آل ديوب مشتری دخی اولوجهله اشترا ايتمك اوزره آلوب كوتورسه وخانه سنده حيوان تلف اولسه دكر بهاسنی بايعه ويرمسی لازم كلور اما بهاسی بيان ايدلميەرك بايع كوتور بكنور ايسەك آلورسون ديوب مشتری دخی بكنور ايسه بعده پازارلغنی ايدوبده اشترا ايتمك اوزره كوتوردكده يدنده بلاتعد تلف اولسه ضمان لازم كلمز .

واذا اخذ ثوباً على وجه المساومة بعد بيان الثمن فهلك فی يده كانت عليه قيمته وكذا لو استهلك وارث المشتری بعد موت المشتری كذا فی فتاوی قاضيخان (هندية فی الفصل الثانی من الباب الثانی) والمقبوض على سوم الشراء مضمون لا المقبوض على سوم النظر كما فی الوجيز ذكره فی بيوع الاشباه وفی موضع آخر منه المقبوض على سوم الشراء مضمون عند بيان الثمن وعلى وجه النظر ليس بمضمون مطلقا كما بيناه فی شرح الكنز انتهى وهذا هو المفتی به الموافق لما فی الكتب المعتبرة (من ضمانات الغانم فی اول مسائل البيع) والمقبوض على سوم الشراء انما يضمن اذا كان الثمن مسمى على ما عليه الفتوى فی الثانی من بيوع البزازية (انقروی فی فصل هلاك المبيع والثمن وفيه المقبوض على سوم الشراء)

٢٩٩ ماده — سوم نظر طريقيله يعنی كورمك ياخود كوسترمك اوزره قبض اولنان مالی كرك بهاسی بيان اولنسون وكرك بيان اولنمسون قابضك يدنده امانت اولەرق بلاتعد تلف وضايع اولسه ضمان لازم كلمز .

وفی فروق الكرابيس هذا الثوب لك بعشرة فقال هاته حتى انظر اليه اوحتى اريه غيری فضاع قال ابوحنيفة رحمه الله لاشیٔ عليه يعنی يهلك امانة وان قال هاته فان رضيته اخذته فضاع كان عليه الثمن * والفرق انه فی الاول امر بدفعه اليه لينظر اليه او ليريه غيره وذلك ليس ببيع وفی الثانی بالاتيان به ليرضاه يأخذه وذلك بيع بدون الامر فمع الامر اولى كذا فی نهر الفائق وان اخذ على وجه النظر ثم قال انظر فضاع لايخرجه الكلام الاخير عن الضمان الواجب باول مرة كذا فی الوجيز للكردی

(هندية فی الفصل الثانی من الباب الثانی من البيوع)

اما على سوم النظر فغير مضمون مطلقا قوله على سوم النظر بان يقول هاته حتى انظر اليه اوحتى اريه غيرى ولا يقول فان رضيته اخذته قوله مطلقا سواء ذكر الثمن اولا الخ ولا يخفى ان عدم ضمانه اذا هلك اما لو استهلكه القابض فانه يضمنه قيمته (رد المحتار على در المختار)

باب سادس

(خيارات بيانده اولوب يدى فصلى حاويدر)

فصل اول

(خيار شرط بيانده در)

۳۰۰ ماده — بايع يا مشترى وياخود ايكيسى بردن مدت معلومه ايچنده بيعى فسخ ايتمك ياخود اجازت ايله انفاذ ايلمك خصوصنده مخير اولمق اوزره بيعده شرط قيلمق جائزدر .

صح ۵۲ خيار الشرط لكل من العاقدين ولهما ثلثة ايام لا اكثر الا ان اجاز فى الثلثة وعندهما يجوز اكثر من الثلثة ان بين مدة معلومة اىّ مدة كانت (ملتقى الابحر فى باب الخيارات) ۵۲

۳۰۱ ماده — خيار شرط ايله مخير اولان طرف مدت خيارنده يعنى مخير اولديغى مدت ظرفنده ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه مجيز اولور .

ومن له الخيار يجيزه بحضرة صاحبه وغيبته ولا يفسخ الا بحضرته خلافا لابى يوسف فان فسخ فى المدة وعلم به فى المدة انفسخ والا تم العقد

(ملتقى الابحر فى الخيارات)

۳۰۲ ماده — كرك فسخ وكرك اجازت قولاً اولديغى كبى فعلاً دخى اولور .

وفسخه باحد الامرين اما بالقول او بالفعل

(هندية فى الفصل الثالث من الباب السادس) (انقروى فى خيار الشرط)

۳۰۳ ماده — اجازت قوليه اجازت ويردم يا راضى اولدم كبى رضايه وفسخ قولى فسخ ايتدم يا وازكچدم كبى عدم رضايه دلالت ايدن سوزلردر.

شرط الخيار اذا كان للبايع فجواز البيع ونفوذه باحد ثلاثة معان احدها ان يجيز البيع بالقول فى المدة (كذا فى السراج الوهاج) كأن يقول اجزت البيع ورضيته او اسقطت خيارى ونحو ذلك (كذا فى فتح القدير) ولو قال هويت

۵۲ صح ولو بعد العقد للمتبايعين اولاحدهما فى مبيع كله او بعضه كثله اور بعه ثلاثة ايام اواقل وفسد عند اطلاق اوتأبيد ولو اكثر من ثلاثة ايام لا يصح وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة فان اجاز فى الثلاث صح العقد استحسانا ولو باع دارا على انه ان لم ينقد المشترى الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع صح استحسانا ولو باع على انه ان لم ينقد الثمن الى اربعة او اكثر فلا بيع لا يصح خلافا لمحمد فان نقد الثمن فى الثلاث صح

(شرح الكنز)

احذه اوا حببت اواعجبنی اووافقنی لايبطل (كذا فی البحر الرائق)
(هندية فی المحل المزبور) ٥٣

٣٠٤ ماده — اجازت فعليه رضايه وفسخ فعلى عدم رضايه دلالت ايدن فعلدر مثلا مشتری مخير اولديغی حالده مدت خيارنده مبيعی صاتلغه چيقارمق ياخود رهن ويا ايجار ايتمك كبی تملكك لوازمندن اولان بروجهله تصرف ايتمسی اجازت فعليه وبايع مخير اولديغی حالده اولوجهله تصرف ايتمسی فسخ فعليدر .

(ويتم بكل مايدل على الرضى) من قبيل عطف العام على الخاص (كالركوب لغيرالاختيار) ای الامتحان فلوركب دابة لينظر الی سيرها لايدل على رضائه كما لوركبها ليردها اويسقيها اوليعلفها وفيه اشعار بانه لواستخدم الجارية مرة للامتحان ثم اخرى فان كان من نوع واحد فهو رضى والافلا (وكذا اذا لبسه) مرة كمافی اكثر الكتب فعلى هذا يكون فی عموم قوله لغير اختيار نظر كما فی الفرائد لكن يمكن ان يقال انه اعم من الاختيار اومما فی حكمه فيندفع به النظر تدبر * وكذا كل تصرف لاينفذ الا فی الملك كالبيع والاجارة والاسكان والمرمة والبناء والتجصيص والهدم ورعی الماشية وحلب البقرة ومعالجة الداية وكری الانهار لان هذه التصرفات دليل الملك هذا كله اذا كان الخيار للمشتری ووجد منه شیء من هذه الاشياء وان كان الخيار للبايع وفعل هذه الاشياء انفسخ البيع
(مجمع الانهر فی باب الخيارات ملخصا)

٣٠٥ ماده — مخير اولان كيمسه بيعی فسخ وياخود انفاذ ايتمدين مدت خيار مرور ايدر ايسه بيع تمام اولور .

وكذا يتم العقد ويبطل الخيار بمضی المدة فان اغمی عليه اوجن اونام اوسكر لايعلم حتى مضت المدة الصحيح انه يسقط الخيار كما فی الاختيار خلافا لمالك
(مجمع الانهر فی المحل المزبور)

٣٠٦ ماده — خيار شرط وارثه انتقال ايتمز بوصورتده مخير اولان كيمسه بايع ايسه وفاتيله مشتری مبيعه مالك اولور واكر مخير مشتری ايسه وفاتنده وارثی مخير اولمقسزين مبيعه مالك اولور .

ويتم ايضا العقد بموت من له الخيار ولاينتقل الی الورثة وقال الشافعی يورث عنه لانه حق لازم له فی البيع فيجری فيه الارث كخيار العيب وبه قال مالك ولنا ان الغرض منه التأمل لغرض نفسه وقد بطلت اهلية التأمل بخلاف

٥٣ ولو اجاز من له الخيار ولو اجنبيا بغيبة صاحبه صريحا اودلالة كتصرف بايع فی ثمن ومشتر فی مبيع صح ولو فسخ من له الخيار بغيبة صاحبه لايصح خلافا لابی يوسف ثم يتوقف الفسخ فان بلغ صاحبه فی المدة تم الفسخ ولو بعده مدة الخيار تم العقد بمضيها قبل الفسخ (شرح الكنز)

خيار العيب لان المورث استحق المبيع سليما فكذا الوارث لانه ورث خياره كذا قالوا اذا علمت هذا ظهر ان خيار التغرير وهو مااذا غر البايع المشترى اوبالعكس ووقع البيع بينهما بغبن فاحش لايورث لانه مجرد حق ثبت للبايع اوللمشترى كما فى خيار الشرط كما فى المنح وقيد بموت من له الخيار لان الخيار لايبطل بموت من عليه الخيار اتفاقا (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٣٠٧ ماده — بايع ومشترى ايكيسى بردن مخير اولدقلرى تقديرده هر قنغيسى فسخ ايدر ايسه بيع منفسخ اولور وهر قنغيسى اجازت ويرر ايسه يالكز آنك خيارى زائل اولوب ديكرى مخير قالور .

وايهما اجاز البيع اوفسخ صح وان اجاز واحد وفسخ الآخر اعتبر الاسبق ٥٤ وان كانا معا فالفسخ (ملتقى الابحر فى الخيارات)

٣٠٨ ماده — يالكز بايع مخير اولديغى صورتده مبيع كندى ملكندن چقميوب ينه كنديسنك مالى عد اولنور ومبيع بعدالقبض مشترى يدنده تلف اولسه ثمن مسمى لازم كليوب مشترينك يوم قبضنده كى قيمتنى ويرمسى لازم كلور .

وخيار البايع يمنع خروج المبيع عن ملكه فان قبضه المشترى فهلك ٥٥ لزمه قيمته (ملتقى الابحر قوله عن ملكه) اه وان قبضه المشترى باذن البايع لان خروجه انما يكون برضا البايع والخيار ينافيه فيصح تصرف البايع فى المبيع فى مدة الخيار تصرف الملاك من الهبة وغيرها ويصير فسخه للبيع فيخرج الثمن عن ملك المشترى اتفاقا لكنه لايدخل فى ملك البايع عندالامام وقالا يدخل (قوله قيمته) اى قيمة المبيع على المشترى لان خيار البايع لا يسقط عن المبيع الهالك فيقع الهلاك على ملكه فينفسخ البيع اى فوجد الضمان بالقيمة ان قيميا وبالمثل ان مثليا (مجمع الانهر ملخصا)

٣٠٩ ماده — يالكز مشترى مخير اولديغى صورتده مبيع بايع ملكندن چيقوب مشترينك مالى عد اولنور ومبيع بعدالقبض مشترى يدنده تلف اولسه ثمن مسمانك اعطاسى لازم كلور .

وخيار المشترى لايمنع خروج المبيع عن ملك البايع اتفاقا للزوم البيع فى جانبه ويمنع خروج الثمن من ملك المشترى بالاتفاق والاصل ان البدل الذى من جانب من له الخيار لايخرج عن ملكه فان هلك المبيع فى يد المشترى لزم الثمن لان المبيع اذا قرب من الهلاك يكون معيباً لايمكن الرد فيلزم العقد الموجب

٥٤ قوله اعتبر الاسبق ردا كان او اجازة وتصرف الآخر بعده لغو (مجمع الانهر)

٥٥ قوله فهلك عنده فى مدة الخيار حتى لو هلك عندالبايع ينفسخ ولاشئ (مجمع الانهر)

الثمن المسمى وكذا لزم الثمن لو تعيب فى يد المشترى (مجمع الانهر)
* وقيده بكون المبيع فى يد المشترى لانه لو هلك قبل القبض فلا شئ عليه اتفاقا (مجمع الانهر)

فصل ثانى
(خيار وصف بيانندەدر)

٣١٠ ماده — بايعك بر وصف مرغوب ايله متصف اولمق اوزره صاتمش اولديغى مال اول وصفدن عارى چيقسه مشترى مخيردر ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه مجموع ثمن مسما ايله مبيعى قبول ايدر بوكا خيار وصف ديرلر مثلا صاغيلور ديو صاتلمش اولان بر اينك سوددن كسلمش اولديغى ظاهر اولسه مشترى مخير اولور وكذا كيجه وقتى قرمزى ياقوتدر ديو صاتيلان طاش صارى ياقوت چيقسه مشترى مخيردر .

اشترى بشرط خبزه اوكتبه او حرفته كذلك فظهر بخلافه بان لم يوجد معه ادنى ما يطلق عليه اسم الكتابة او الخبز اخذه بكل الثمن ان شاء اوتركه لفوات الوصف المرغوب فيه ولو ادعى المشترى انه ليس كذلك لم يجبر على القبض حتى يعلم ذلك وكذا سائر الحرف (اختيار) ولو امتنع الرد بسبب ماقوم كاتباً وغيركاتب ورجع بالتفاوت فى الاصح بخلاف شرائه شاة على انها حامل اوتحلب كذا رطلا او يخبز كذا صاعا او يكتب كذا قدراً فسد لانه شرط فاسد لاوصف حتى لو شرط انها حلوب اولبون جاز لانه وصف ٥٨ (درالمختار فى خيار الشرط) ٥٩

٣١١ ماده — خيار وصف وارثه انتقال ايدر
يعنى خيار وصف ايله مخير اولان مشترى وفات ايديجك مبيعك اول وصفدن عارى اولديغى ظاهر اولدقده وارثك دخى بيعى فسخ ايتمكه صلاحيتى واردر .

وتم العقد بموته ولايخلفه الوارث كخيار رؤية وتغرير ونقد لان الاوصاف لاتورث واما خيار العيب والتعيين وفوات الوصف المرغوب فيه فيخلفه الوارث فيها لا انه يرث خياره درر فليحفظ (درمختار) لان المورث استحق المبيع سالما من العيب فكذا الوارث وكذا خيار التعيين يثبت ابتداء للوارث لاختلاط ملكه بملك غيره لاان يورث الخيار (هداية) (ردالمحتار على درالمختار)

٣١٢ ماده — خيار وصف ايله مخير اولان مشترى مبيعده تملك

---

٥٨ وكاذا اشترى دارا اوارضا على ان فيها كذا وكذا بيتا اونخلة فوجدها ناقصة جاز البيع وله الخيار ان شاء اخذ المشترى بكل الثمن المسمى لان الوصف لا يقابله شئ من الثمن اوتركه ان امكن لان هذا وصف مرغوب فيه فيستحق بالشرط ويثبت بفواته الخيار للمشترى لانه لم يرض بدون الوصف المرغوب وانما قيدنا بان امكن لانه ان تعذر الرد بسبب من الاسباب رجع المشترى على البايع بالنقصان فى ظاهر الرواية وهو الاصح
(ملتقى مع مجمع الانهر ملخصا)

٥٩ قوله لانه وصف اه الاولى ان يريد مرغوب لانه ليس كل وصف يصح اشتراطه
(رد محتار)

وشرط وصف مرغوب فيه ليس بمفسد (ردمحتار)
وشرط كون البقرة حلوبا وشرط كون الفرس هملاجا بكسر الهاء اى سهل السير بسرعة ليس بمفسد مفهوم
(من رد المحتار)
فى تعداد الشرط الغير المفسدة فى آخر خيار الشرط

لوازمندن اولان بر وجهله تصرف ايدرسه خيارى ابطال ايتمش اولور .
لان هذا التصرف يعتمد الملك وملك التصرف فى العين قائم فصادف المحل ونفذ وبعد نفوذه لايقبل الفسخ والرفع فتعذر الفسخ ويبطل الخيار ضرورة وكذلك تعلق حق الغير مانع من الفسخ فيبطل
(مروحى شرح الملتقى المشهور بصواچز افندى)

فصل ثالث

(خيار نقد حقنده‌در)

٣١٣ ماده — بايع ومشترى فلان وقتـه قـدر تأديهٔ ثمن اولنمق واولنه‌مزسه بينلرنده بيع اولمامق اوزره پازارلق ايتسه‌لر صحيح اولور بوكا خيار نقد دينلور .

اذا باع على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع بينهما فالبيع جائز وكذا الشرط (هكذا ذكر محمد فى الاصل) وهذه المسئلة على وجوه * واما ان لم يبين الوقت فيه اصلا بان قال على انك ان لم تنقد الثمن فلا بيع بيننا * او بين وقتاً مجهولا بان قال على انك ان لم تنقد الثمن اياماً وفى هذين الوجهين العقد فاسد (وان بين وقتاً معلوماً ان كان ذلك الوقت مقدرا بثلاثة ايام او دون ذلك فالعقد جائز عند علمائنا الثلاثة) وان بين المدة اكثر من ثلاثة ايام قال ابو حنيفة رحمه الله البيع فاسد وقال محمد البيع جائز (كذا فى المحيط) فان نقد فى الثلاث جاز فى قولهم جمعاً (كذا فى الهداية) هكذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل الشروط المفسدة (هندية فى الباب السادس من كتاب البيوع فى خيار النقد)

٣١٤ ماده — مدت معينه‌ده مشترى ثمنى تأديه ايده‌مز ايسه خيار نقد ايله عقد اولنان بيع فاسد اولور .

(لمامر) من الهندية آنفا ولو مضت الايام الثلثة ولم ينقد الثمن فالصحيح انه يفسد ولا ينفسخ اه

٣١٥ ماده — خيار نقد ايله مخير اولان مشترى مدت معينه ايچنده وفات ايدرسه بيع باطل اولور .

وقد رأيت مسئلة النقد فى شرح البيرى عن خزانة الاكمل نص على انه لومات قبل نقد الثمن بطل البيع وليس لوارثه نقده (رد المحتار على در المختار)

فصل رابع

(خيار تعيين بيانندەدر)

٣١٦ ماده — قيمیاتدن ايكی ياخود اوچ شيئك بشقه بشـقه بهالری بيان اولنەرق بونلردن مشتری ديلديكنی آلمق ياخود بايع ديلديكنی ويرمك اوزره صاتمق صحيح اولور بوكا خيار تعيين دينلور .

﴿ وصح خيـار التعيين ﴾ فی القيميات لا فی المثليات لعدم تفاوتهـا ولو للبايع فی الاصح لانه قد يرث قيميـا و يقبضه وكيله ولايعرفه فيبيعه بهذا الشرط فمست الحاجة اليه نهر ﴿ فيما دون الاربعة ﴾ لاندفاع الحاجة بالثلاثة لوجود جيد وردی ووسط ﴿ ومدته كخيار الشرط ولا يشترط معه خيـار شرط فی الاصح فتح ﴾ (در المختار فی خيار الشرط) (وفی البحر يجوز خيار التعيين فی جانب البايع كما يجوز فی جانب المشتری (مجمع الانهر) ٢

٣١٧ ماده — خيار تعيينده مدت لازمدر .

﴿ ای ثلاثة ايام عنده وبایّ مدة معلومة عندهما ﴾ (رد محتار علی در المختار) وقال فی التنوير ﴿ ومدة خيار التعيين كمدة خيار الشرط ولايشترط معه خيار شرط فی الاصح من تنوير الابصار ﴾

٣١٨ ماده — خيار تعيين ايله مخير اولان كيمسه مدت معينه مرورنده آلديغی شيئی تعيينه مجبور اولور .

يجبر علی التعيـين بعد مضی المدة قال الشرنبلالی وفائدة اخری هی دفع الضرر للبـايع لما يلحقه من مطل المشتری التعيين اذا لم يشترط فيفوت علی البـايع نفعه وتصرفه فيما يملكه * وفی البحر فائدة اخری وهی انه يمكن ارتفاع العقد فيهما ای فی الثوبين مثلا بمضی المدة من غير تعيين بخلاف مضيها فی خيار الشرط فانه اجازة ليكون لكل خيار ما يناسبه (رد محتار ملخصا فی خيار العيب) ٣

٣١٩ ماده — خيار تعيين وارثه انتقال ايدر

مثلا اعلی واوسط وادنی اولمق اوزره برجنسدن اوچ طوپ قماشك اوچ يا درت كون ظرفنده مشتری فنغيسنی اختيار ايدر ايسـه آلمق اوزره بايع لاعلی التعيين بريني صاتسه ومشتری دخی بومنوال اوزره قبول ايتسه بيع منعقد اولور ومدت معينه مرورنده مشتری بريني تعيين ايله ثمن مسماسی

---

٢ ومن اشتری ثوبين فالمراد احد ثوبين كما نبه عليه فی العناية وغيرهـا وفی الفتح المراد ان يشتری احد ثوبين او ثلاثة غير معين علی ان يأخذ ايهما شئت علی انه خيار ثلاثة ايام فيما يعنيه بعد تعيينه المبيع اما اذا قال بعتك فرسا من هذين بمائة ولم يذكر علی انك بالخيار فی ايهما شئت لا يجوز اتفاقا كقوله بعتك فرسا من افراسی وان اشتری احد اربعة لا يجوز اهـ

(در مختار)

وقد استفيد من هذه العبارة امور الاول ان خيار التعيين انما يكون البيع فيه علی واحد من اثنين او ثلاثة لا بعينه وهو ما قلناه الثانی انه لا يكون فی واحد من اثنين او ثلاثة لا بعينه وهو ماقلناه الثانی انه لايكون فی واحد من اربعة كما يأتی الثالث انه لابد ان يقول بعد قوله بعتك احد هذين الفرسين علی انك بالخيار فی ايهما شئت او علی ان تأخذ ايهما شئت ليكون نصا فی خيار التعيين وقال فی البحر لانه لولم يذكر هذه الزيادة يكون فاسدا لجهالة المبيع فان قبضهما وماتا عنـده ضمن نصف قيمة كل واحد منهما وان مات احدهما قبل الآخر لزمه قيمة الآخر كذا فی المحيط الرابع انه لابد ايضا من ذكر خيار الشرط بان يقول علی انك بالخيار ثلاثة ايام

ويرمكه مجبوردر وقبل التعيين وفات ايتسه وارثى دخى اولوجهله بريني تعيينه مجبور اولور .

ويورث خيار التعيين يعنى لومات من له خيار التعيين فللوارث رد احدهما لان المورث كان مخصوصا بتعيين ملكه المخلوط برضاء صاحبه فكذا وارثه حيث انتقل الملك اليه مخلوطاً بملك الغير (مجمع الانهر فى باب الخيارات)

فصل خامس

(خيار رؤيت حقنده در)

٣٢٠ ماده — بركيمسنه برمالى كورمدين اشترا ايتسه كورنجه يه دك مخيردر كوردكده ديلرسه فسخ ايدر وديلرسه قبول ايدر بوكا خيار رؤيت دينلور .

شراء مالم يره جائز (كذا فى الحاوى) وصورة مسئلته ان يقول الرجل لغيره بعتك منك هذا الثوب الذى فى كمى هذا وصفته كذا والدرة التى فى كفى هذه وصفتها كذا ولم يذكر الصفة او يقول بعتك منك هذه الجارية المنقبة واما اذا قال بعت منك مافى كمى هذا اوما فى كفى هذه من شئ هل يجوز هذا البيع لم يذكره فى المبسوط قال عامة مشايخنا اطلاق الجواب يدل على جوازه عندنا (كذا فى المحيط) من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه ان شاء اخذه بجميع ثمنه وان شاء رده سواء رآه على الصفة التى وصفت له اوعلى خلافها (كذا فى فتح القدير) هو خيار يثبت حكما لا بالشرط (كذا فى الجواهره النيرة) ولايمنع ثبوت الملك فى البدلين ولكن لايمنع اللزوم (كذا فى محيط السرخسى) ولايسقط بصريح الاسقاط قبل الرؤية ولا بعدها (هكذا فى البدايع) وله ان يفسخ وان لم ير عند عامة المشايخ وهو الصحيح (كذا فى فتاوى الصغرى) وان اجازه قبل الرؤية لم يجز وخياره باق على حاله فاذا رآه ان شاء اخذه وان شاء رده هكذا فى المضمرات وكما يثبت الخيار فى المبيع للمشترى يثبت للبايع فى الثمن اذا كان عينا (كذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى الباب السابع فى خيار الرؤية)

٣٢١ ماده — خيار رؤيت وارثه انتقال ايتمز بناءً على ذلك مشترى آلمش اولديغى مالى كورمدين وفات ايتسه وارثى مخير اولمقسزين اول ماله مالك اولور .

اى اذاعين واحد منهما بحكم خيار التعيين يكون له فيه خيار الشرط وهذا الرابع فيه خلاف يأتى ردمحتار على درالمختار وصحح فخر الاسلام عدم الاشتراط وصحح شمس الائمة وجوده (ردمحتار)

٣ و يتقيد تخييره بمدة خيار الشرط على الاختلاف بين الامام وصاحبيه يعنى بثلثة ايام عنده و بمدة معلومة عندهما والمبيع واحد من الشيئين او الثلثة والباقى امانة فلوقبض الكل فهلك واحداوتعيب لزم البيع فيه وان هلك الكل لزمه نصف ثمن كل ان كان اثنين اوثلثة ان كان ثلثة وليس له ردالكل الاان ضم اليه خيار الشرط (ملتقى فى باب الخيارات)

لايورث خيار الشرط وخيار الرؤية لانهما يثبتان للعاقد بالنص والوارث ليس بعاقد وقال الشافعي يورث خيار الشرط لان الوارث ورث الملك على وجه التوقف كما كان فله خيار الشرط (مجمع الانهر)

٣٢٢ ماده — مالنى كورمدين صاتان بايع ايچون خيار رؤيت يوقدر مثلا بركيمسه كندويه ارثا انتقال ايدن مالى كورمدين صاتسه بيع بلاخيار منعقد اولور .

ولاخيار لمن باعه مالم يره لان النبي عليه السلام اثبت الخيار فى الشراء لافى البيع ولقضاء جبير بن مطعم بمحضر من الاصحاب فى الشراء لافى البيع وهو قول الامام آخراً رجع اليه وفى قوله الاول له الخيار اعتباراً بالمشترى كخيار العيب والشرط (مجمع الانهر فى خيار الرؤية)

٣٢٣ ماده — خيار رؤيت بحثنده رؤيت مبيعك اصل مقصدى بيلدرن حال ومحلنه واقف اولمقدن كنايه در مثلا مشترى ايچى طيشى بردوزى يه اولان ساده بز وقماشك طيشنى وچيچكلى وچبوقلى قماشك چيچكلرينى وچبوقلرينى كوروب ودول ايچون آلنان قيونك ممه سنى واتى ايچون آلنان قيونك آرقه سنى يوقلايوب ومأكولات ومشروباتك چاشنيسنى طاتوبده بعده اشترا ايلسه خيار رؤيت يوقدر .

﴿ وكفى رؤية مايوذن بالمقصود كوجه ٤ صبرة ﴾ ورقيق ووجه دابة تركب وكفلها ايضا فى الاصح ورؤية ظاهر ثوب مطوى وقال زفر لابد من نشركله وهو المختار (كما فى اكثر المعتبرات) قال المص وداخل دار وقال زفر لابد من رؤية داخل البيوت وهو الصحيح وعليه الفتوى (جوهرة) وهذا اختلاف زمان لابرهان ﴿ ومثله الكرم والبستان وكفى جش شاة لحم ونظر جميع جسد شاة قنية للدرن والنسل مع ضرعها (ظهيريه) وضرع بقرة حلوب وناقة لانه المقصود (جوهره) وكفى ذوق مطعوم وشم مشموم لاخارج دار وصحنها على المفتى به كما مر اورؤية دهن فى زجاج لوجود الحائل * وكفى رؤية وكيل قبض ووكيل شراء لارؤية رسول المشترى وبيانه فى الدرر (درالمختار فى باب خيار الرؤية)

٤ لان رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكفى برؤية مايوذن بالمق هداية والمراد ان رؤية ذلك قبل الشراء كافية فى سقوط خياره بعده لانه قداشترى مارآه فلاخيارله (رد محتار)

٣٢٤ ماده — نمونه كوستريله رك صاتيلان شيلرك نمونه سنى كورمك كفايت ايدر .

وان رأى بعض المبيع فله الخيار اذا رآى باقيه وما يعرض بالنموزج كالمكيل

والموزون فرؤية بعضه كرؤية كله وفى ما يطعم لابد من الذوق (ملتقى الابحر فى خيار الرؤية)

٣٢٥ ماده — مبيع نمونه دن دون چيقار ايسه مشترى مخير اولوب ديلرسه قبول ايدر وديلرسه رد ايدر

مثلا بغداى وياغ وبردوزى يه يايلمش اولان بز وچوقه وامثالى معمولاتك نمونه سنه باقيله‌رق اشترا اولنوبده بعده نمونه دن اشاغى ظهور ايتسه مشترى مخير اولور .

وفى الاختيار والاصل اذا كان المبيع اشياء ان كان من العدديات المتفاوتة كالثياب والدواب والبطيخ ونحوها لا يسقط الخيار الا برؤية الكل لانها تتفاوت ان كان مكيلا اوموزونا وهو الذى يعرف بالنموزج اومعدودا متقاربا كالجوز فرؤية بعضه مبطل الخيار فى كله لان المقصود معرفة الصفة وقد حصلت وعليه التعارف الا ان يجد اردى من النموزج فيكون له الخيار وان كان المبيع مغيبا تحت الارض كالبصل والثوم بعد النبات ان علم وجوده تحت الارض جاز والا فلا فاذا باعه ثم قلع منه نموزجا ورضى به فان كان مما يباع كيلا كالبصل اووزنا كالثوم بطل خياره عندهما وعليه الفتوى وجريان التعامل به وعند الامام لا وان كان مما يباع عددا كالفجل فرؤية بعضه لاتسقط خياره لما تقدم (مجمع الانهر فى خيار الرؤية)

٣٢٦ ماده — خان وخانه كبى عقاراتك اشترا سنده هراوطه سنى كورمك لازمدر فقط اوطه‌لرى يك نسق اولنلرك براوطه سنى كورمك كافيدر .

(ورؤية داخل الدار كافية وان لم يشاهد بيوتها) عند ائمتنا الثلثة (وعند زفر لابد من مشاهدة البيوت وعليه الفتوى اليوم) قال فى التبيين وغيره وفى عامة الروايات اذا رآى صحن الدار وخارجها يسقط خياره لكن هذا مبنى على عادة اهل الكوفة فى ذلك الزمان فان دورهم كانت على نمط واحد لاتختلف وذلك يظهر برؤية خارجها واما فى زماننا اليوم فلا بد من النظر الى داخلها لتفاوت بيوتها ومرافقها قال بعض مشايخنا تعتبر ماهو المقصود فى الدور حتى لو كان فى الدار بيتان شتويان وبيتان صيفيان فشرط رؤية الكل مع الصحن اى مع رؤية الصحن فلا تشترط رؤية المطبخ والمزبلة والعلو الا فى بلد يكون مقصوداً وبعضهم اشترطوا رؤية الكل وهو الاظهر والاشبه كما قال الشافعى وهو المعتبر فى ديارنا (وفى الخزانة) ان الفتوى فى بيت

الغلة على انه تكفى رؤية خارجه لانه غير متفاوت وتكفى فى البستان رؤية خارجه ورؤس اشجاره فى ظاهر الرواية لكن فى الجر قالوا لا بد فى البستان من رؤية ظاهره وباطنه وفى الكرم لابد من رؤية عنب الكرم من كل نوع شيئا وفى الزمان لابد من رؤية الحلو والحامض ولو اشترى دهنا فى زجاجة ورؤيته من خارج الزجاجة لا تكفى حتى يصبه فى كفه عند الامام لانه لم ير الدهن حقيقة لوجود الحائل وكذا لو اشترى سمكا فى ماء يمكن اخذه من غير اصطياد فرآه فى الماء فرؤيته لا تكفى على الصحيح (مجمع الانهر فى باب خيار الرؤية)

٣٢٧ ماده — متفاوت شيلرك طوپدن اشترا سنده هر برينى بشقه بشقه كورمك لازمدر .

* وفى الاختيار والاصل اذا كان المبيع اشياء ان كان من العدديات المتفاوتة كالثياب والدواب والبطيخ ونحوها لا يسقط الخيار الا برؤية الكل لانها تتفاوت اه (مجمع الانهر كامر)

٣٢٨ ماده — مشترى متفاوت شيلرك بعضيسنى كوروبده بعضيسنى كورمدين طوپدن اوله رق اشترا ايتسه وكورمديكنى كوردكده بكنمسه مخير اولوب ديلرسه هپسنى بردن قبول ايدر وديلرسه هپسنى بردن رد ايدر يوقسه بكنديكنى آلوبده بكنمديكنى رد ايده مز .

وان رآى بعض المبيع فله الخيار اذا رآى باقيه ولا تصح الاجازة فى البعض ورد الباقى (كما فى الاختيار مجمع الانهر ملخصا) رآى احد الثوبين فاشتراهما ثم رأى الآخر فوجده معيبا فله ردهما لا غير اى لا رد المعيب وحده لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها فانها لا يتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده (درر غرر فى باب خيار الرؤية)

٣٢٩ ماده — اعمانك بيع وشراسى صحيح اولوب فقط وصفنى بلمديكى برمال اشترا ايتدكده مخير اولور

مثلا وصفنى بلمديكى برخانه اشترا ايلسه مخير اولوب وصفنى اوكرندكده ديلرسه قبول ايدر وديلرسه رد ايدر .

وبيع الاعمى وشرائه صحيح وعند الشافعى فى قول لا يصح وله اى للاعمى الخيار اذا اشترى لانه اشترى مالم يره ومن اشترى ما لم ير فله الخيار اذا رآى بالحديث كما فى الهداية ويكفى فى الاعمى امكان الرؤية بان يكون ادميا من شانه وذلك يتحقق بالادمية وان لم يره دائما والاولى ان يستدل بمعاملة الناس العميان

من غير نكير فان ذلك اصل فى الشرع بمنزلة الاجماع انتهى (مجمع الانهر ملخصا فيه سؤال وجواب فانظر اليه)

٣٣٠ ماده — مبيع قبل الشراء اعمايه وصف وتعريف اولنوبده اشترا ايلسه مخير اولەماز .

٣٣١ ماده — اعمانك يوقلامق ايله معلوم اولان شيلرده اليله طوتوب يوقلامسيله وقوقليه‌جق شيلرده قوقلامسيله وطاتيله‌جق شيلرده طاتمسيله مخيرلكى ساقط اولور يعنى بومثللو شيلرى يوقلايوب وقوقلايوبده بعده اشترا ايلسه بيع صحيح ولازم اولور .

(ويسقط بجسه) اى بجس الاعمى المبيع ان كان مما يعرف بالجس كالغنم مثلا (او شمه) اى ان كان ممايعرف بالشم كالمسك (اوذوقه) ان كان ممايعرف بالذوق كالعسل (فيما يعرف بذلك) اى بالجس او بالشم او بالذوق على سبيل البدل لان هذه تفيد العلم كالبصير فيقوم مقام الرؤية (و بوصف العقار له) اى للاعمى لانه لاسبيل الى معرفته الابه حتى يسقط خياره بعده ذلك وعن ابى يوسف انه اشترط مع ذلك ان يوقف فى مكان لوكان بصيرا لرآه وقال الحسن يوكل وكيلا بقبضه له وهو يراه وهو اشبه بقول الامام وقال بعض ائمة بلخ يسقط خياره بمس الحيطان والاشجار مع الوصف وان ابصر بعدالوصف وبعدما وجد منه مايدل على الرضاء فلا خيار له لان العقد تم ولو اشترى البصيرثم عمى قبل الرؤية انتقل الى الوصف لوجود العجز قبل العلم هذا كله اذا وجدت المذكورات من الشم والذوق والجس ونحوها من الاعمى قبل شرائه ولو وجدت بعده ثبت له الخيار بالمذكورات فيمتد الخيار مالم يوجد منه يدل على الرضى من فعل اوقول فى الصحيح

(مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٣٣٢ ماده — بركيمسه شراقصديله يعنى آليجى كوزيله كورمش اولديغى مالى برمدت صكره اول مال اولديغنى بيله رك اشترا ايتسه خيار رؤيتى يوقدر فقد اول مالده برتغير حاصل اولمش ايسه اولوقت مخير اولور .

اشترى مارآى اى حال كونه قاصدا لشرائه عند رؤيته فلورآه لالقصدشراء ثم شراه قيل له الخيار (ظهيرية) ووجهه ظاهر لانه لايتأمل التأمل المفيد بحر قال المصنف وبقوة مدركة عولنا عليه عالما بانه مرئيه السابق وقت الشراء

فلو لم يعلم به خير لعدم الرضاء درر فلا خيارله الا اذاتغير فخير (درمختار) ٥

٣٣٣ ماده — مبيعك اشتراسنه ياخود قبضنه وكيل اولان كيمسه‌نك رؤيتی اصيلك رؤيتی كبيدر .

(وكفى نظر وكيله بالقبض كوكيله بالشراء لانظر رسوله) اعلم ان ههنا وكيلا بالشراء ووكيلا بالقبض ورسولا (صورة التوكيل بالشراء ان يقول الموكل كن وكيلا عنى بشراء كذا) وصورة التوكيل فى القبض كن وكيلا عنى بقبض مااشتريته ومارأيته (وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا عنى بقبضه) فرؤية الوكيل الاول يسقط الخيار بالاجماع * ورؤية الوكيل الثانى يسقط عند ابى حنيفة اذا قبضه ناظراً اليه فحينئذ ليس له ولا للموكل ان يرده الا من عيب واما اذا قبضه مستورا ثم رآه فاسقط الخيار فانه لا يسقط لانه اذا قبضه مستوراً ينتهى التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك اسقاطه قصداً لصيرورته اجنبياً وقالا الوكيل بالقبض والرسول سواء فى ان قبضها بعد الرؤية لا يسقط خيار المشترى (درر غرر فى خيار الرؤية)

٣٣٤ ماده — رسولك يعنى مجرد مبيعى آلوب كوندرمكه مأموراً كوندريلان آدمك رؤيتی مشترينك خيار رؤيتنی اسقاط ايلمز .

(لمامر نقله قبله آنفا)

٣٣٥ ماده — مشترينك مبيعده تملكك لوازمندن اولان بر وجهله تصرف ايتمسی خيار رؤيتنی اسقاط ايدر .

ويبطل خيار الرؤية مايبطل خيار الشرط من تعيب وتعيب فى يده وتعذررد بعضه او يوجب حقا للغير كالبيع المطلق والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها ومالا يوجب حقا للغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلاتسليم يبطل بعدها لاقبلها (ملتقى الابحر فى فصل خيار الرؤية)

فصل سادس

(خيار عيب بيانده‌در)

٣٣٦ ماده — بيع مطلق مبيعك عيبدن سالم اولمسنی اقتضا ايدر يعنى عيوبدن برائتنی شرط ايتمكسزين وصاغلم وچوروك وقصورلى وقصورسز ديمكسزين مال صاتمق مالك صاغلم وعيبسز اولمسنی ايجاب ايدر .

---

٥ والقول للبايع بيمينه اذا اختلفا فى التغيير هذا لو المدة قريبة وان بعيدة فالقول للمشترى عملا بالظاهر وفى الظهيرية الشهر فما فوقه بعيد وفى القبح الشهر فى مثل الدابة والمملوك قليل كما ان القول للمشترى بيمينه لو اختلفا فى اصل الرؤية لانه ينكر الرؤية وكذا لو انكر البايع كون المردود مبيعا فى بيع بات او فيه خيار شرط اورؤية فالقول للمشترى ولو فيه خيار عيب فالقول للبايع والفرق ان المشترى ينفرد بالفسخ فى الاول لا الآخر (درمختار فى خيار الرؤية)

(مطلق البيع) الاضافة من قبيل اضافة الصفة الى موصوفها والتقدير البيع المطلق من شرط البراءة من كل عيب يقتضى سلامة المبيع عن العيوب لان الاصل هو السلامة وهى وصف مطلوب مرغوب عادة وعرفاً والمطلوب عادة كالمشروط نصاً (مجمع الانهر فى خيار العيب)

٣٣٧ ماده — بيع مطلق ايله صاتيلان بر مالك عيب قديمى تبين ايتدكده مشترى مخيردر ديلرسه رد ايدر وديلرسه ثمن مسما ايله قبول ايدر يوقسه مالى آليقويوبده عيبى ايچون بهاسنى تنقيص ايدهمز ايشته بوكا خيار عيب دينلور .

(فلمن وجد فى مشربه) بفتح الميم وكسر الراء اسم مفعول من الشراء (عيباً) كان عند البايع ولم يره المشترى عند البيع ولاعند القبض اوراه ولكن لم يعلم انه عيب عند التجار فقبضه وعلم بذلك ينظر ان كان عيباً بيناً لا يخفى على الناس كالعور لم يكن له ان يرده وان كان يخفى يرده (رده) مبتدأ مؤخر خبره قوله فلمن (اواخذه) اى اخذ المشترى المبيع المعيب بكل ثمنه لانه مارضى عند العقود الابوصف السلامة بدلالة الحال فعند فواتها يتخير لاامساكه ونقص ثمنه اى لايخير بين امساكه وبين اخذ نقصان الثمن لان الاوصاف لاتقابله شئ من الاثمان الابرضى بايعه اى بامساك المشترى المبيع المعيب ونقص ثمنه والمراد عيب كان عند البايع وقبضه المشترى من غير ان يعلم به ولم يوجد من المشترى مايدل على الرضاء بعد العلم بالعيب (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٣٣٨ ماده — عيب ديو اهل وار بابى بيننده مالك بهاسنه ايراث نقصان ايدن قصوره ديرلر .

وكل مايوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب العيب مايخلوا عنه اصل الفطرة السليمة وذكر ضابطة كلية يعلم بها العيوب الموجبة للخيار على سبيل الاجمال فقال كل ما اوجب نقصان الثمن فى عادة التجار فهو عيب لان التضرر بنقصان المالية ونقصان المالية بانتقاص القيمة والمرجع فى معرفته عرض اهله كما فى العناية (مجمع الانهر)

قال الزيلعى والمرادبه عيب كان عند البايع وقبضه المشترى من غير ان يعلم به ولم يوجد من المشترى مايدل على الرضاء به بعد العلم بالعيب فقوله وقبضه الخ دل على انه لوقبضه عالما بالعيب كان قبضه رضا فقوله ولم يوجد

من المشترى الخ اعم مما قبله او اراد به ما لوعلم بالعيب بعد القبض فى جامع الفصولين لوعلم المشترى الا انه لم يعلم انه عيب ثم علم ينظر ان كان عيباً بيناً لا يخفى على الناس كالعور ونحوها لم يكن له الرد وان خفى فله الرد و يعلم منه كثير من المسائل اه وفى الخانية ان اختلف التجار فقال بعضهم انه عيب و بعضهم لا ليس له الرد اذا لم يكن عيباً بيناً عند الكل اه

(رد المحتار)

وقولهم فى ضابط العيب ماينقص الثمن عند التجار مبنى على الغالب والا فهو غير جامع وغير مانع اما الاول فلانه لو اشترى شجرة ليتخذ منها الباب فوجدها بعد القطع لا تصلح لذلك يرجع بالنقص الا ان يأخذ البايع الشجرة كما هى اه فقد اعتبر عدم غرض المشترى عيباً موجباً للرد ولكنه يرجع بالنقص لان القطع مانع من الرد واما الثانى فلانه يدخل فيه مسئلة الدابة التى اشتراها فوجدها كبيرة السن ليس له الرد الا اذا شرط صغرها وسيأتى ان الشيبوبة ليست بعيب الا اذا شرط عدمها اى فله الرد لفقد الوصف المرغوب فان الشيبوبة ينقص الثمن مع انه غير عيب فعلم انهم لم يريدوا حصر العيب فيما ذكر لان عبارة الهداية والكنز وما اوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب فان هذه العبارة لاتدل على ان غير ذلك لايسمى عيباً فاغتنم

(رد محتار ملخصاً بتغير ما)

٣٣٩ ماده — عيب قديم بايع يدنده ايكن ميبعده موجود اولان قصوردر .

مشتر وجد بمشتراه ماينقص ثمنه عند التجار وهوالعيب المعتبر شرعاً والمراد به عيب كان عند البايع ولم يره المشترى حين البيع ولا عند القبض لانه رضا اى الرؤية فيهمارضاء

(درر غرر) (المحرره)

٣٤٠ ماده — بعد البيع قبل القبض بايع عندنده ايكن ميبعده حادث اولان عيب موجب رد اولان عيب قديم حكمنده در .

واما شرائط ثبوت الخيار فمنها ثبوت العيب عند البيع اوبعده قبل التسليم حتى لوحدث بعد ذلك لايثبت الخيار

(هندية فى الفصل الاول من الباب الثامن من كتاب البيوع)

٣٤١ ماده — بايع حين بيعده ميبعك برعيبنى بيان ايدرك مشترى

اول عيب ايله قبول ايتدكده اول عيب سببيله مخير اوله ماز ٠
فى الذخيرة بان قبض المبيع مع العلم بالعيب رضا بالعيب و يدل عليه ان الزيلعى قال والمراد به عيب كان عند البايع وقبضه المشترى من غير ان يعلم به ولم يوجد من المشترى ما يدل على الرضاء به بعد العلم بالعيب فقوله وقبضه الخ يدل على انه لو قبضه عالما بالعيب كان قبضه رضا (رد محتار)

٣٤٢ ماده — بايع بر مالى هر عيب دعواسندن ذمتى برى اولمق شرطيله صاتدقده مشترى ايچون خيار عيب يوقدر ٠
وصح البيع بشرط البراءة من كل عيب وان لم يسم خلافا للشافعى لان البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده وتصح عندنا لعدم افضائه الى المنازعة يدخل فيه الموجود والحادث بعد العقد قبل القبض فلا يرد بعيب وخصه مالك ومحمد الموجود كقوله ليس كل عيب به ولو قال مما يحدث صح عند الثانى وفسد عند الثالث (نهر) البراءة من كل داء فهو على المرض وقيل على ما فى الباطن واعتمده المصنف تبعا للاختيار والجوهرة لانه المعروف فى العادة وما سواه فى العرف مرض (در المختار فى خيار العيب)

٣٤٣ ماده — مشترى بر مالى هر عيبيله مقبولمدر ديو اشترا ايلسه آرتق آنده عيب دعواسنه صلاحيتى يوقدر مثلا مشترى بر حيوانى كور طوپال چوروك چاريق هرنه ايسه مقبولمدر ديو صاتون آلسه آرتق عيب قديمى وار ايمش ديو رد ايده مز ٠
وفى البحر لو قبل الثوب بعيوبه يبرأ من الخروق وتدخل الرقع والرفو اه اى لو كان فيه خرق لا يرده (وكذا) لو وجد مرقوعا او مرفوا وهو من رفوت الثوب رفوا من باب قتل اى اصلحته ثم رأيت بعض المحشى ذكر ان العلامة ابراهيم البيرى سئل عمن باع وقال ابيعك الحاضر المنظور يريد بذلك جميع العيوب فاجاب ليس للمشترى رد المبيعة التى ابرأ عن جميع عيوبها اه (درمختار ملخصا)

٣٤٤ ماده — مشترى مبيعك عيبنه مطلع اولدقدنصكره آنده تملك لوازمندن اولان بر وجه ايله تصرف ايتسه خيار عيبى اسقاط ايتمش اولور مثلا مشترى مبيعى عيب قديمنه بعد الاطلاع بيعه عرض ايتسه يعنى صاتيلغه چيقارسه عيبه رضا ديمك اولهرق آرتق رد ايده مز ٠
الاصل ان المشترى متى تصرف فى المشترى بعد العلم بالعيب تصرف الملاك بطل حقه فى الرد (هندية فى الفصل الثالث من الباب الثامن من البيوع)

مداواة المعيب وعرضه على البيع ولبسه واستخدامه وركوبه فى حاجة رضى لان كلا منها دليل الاستبقاء (درر غرر فى خيار العيب)

٣٤٥ ماده — مبيعك مشترى عندنده برعيبى حادث اولدقدنصكره عيب قديمى ميدانه چيقسه مشترينك بايعه رد ايتمكه صلاحيتى اولميوب فقط نقصان ثمن ادعاسنه صلاحيتى واردر مثلا مشترى صاتون آلديغى برطوپ قماشى كسوب بيچدكدن صكره چوروك ياخود ياتقين اولمق مثللو برعيب قديمنه مطلع اولسه چونكه كسوب بچمسيله بر يڭى قصور دها پيدا اولديغندن رد ايده ميوب فقط عيب قديمندن طولايى نقصان ثمن اولور .

﴿ فلو ظهر عيب قديم اوكائن ﴾ عند البايع بعدماحدث عند المشترى اى عيب آخر رجع بالنقصان لان تعذر الرد بسبب العيب الحادث *وطريق معرفته ان يقوم وبه هذا العيب ثم يقوم وهو سالم فاذا التفاوت بين القيمتين يرجع عليه بحضته من الثمن كثوب شراه فقطعه اى الثوب فاطلع المشترى على عيب فليس له الرد بل يرجع بالنقصان كما بيناه آنفا الا ان يرضى البايع استثناء من المسئلتين جميعا ﴿ باخذه كذلك ﴾ اى معيباً اومقطوعا فله اى للبايع ذلك اى الاخذ لان الامتناع لحقه فاسقط حقه بالرضى حتى لوباعه المشترى بعد ماحدث عيب آخر سقط رجوعه بالنقصان لانه صارحابسا له بالبيع اذالرد غير ممتنع بالقطع برضاء البايع فكان مفوتا للرد بخلاف ما اذا خاطه ثم باعه حيث لايبطل الرجوع بالنقصان لانه لم يصر حابساله بالبيع لامتناع الرد قبله بالخياطة من غير علم بالبيع و بعد امتناع الرد لاتأثير له (مجمع الانهر فى خيار العيب)

٣٤٦ ماده — نقصان ثمن بيغرض اهل وقوفك اخباريله معلوم اولور شويله كه مبيعك بركره سالماً وبركره معيباً قيمتى تقويم وتقدير اولنوب بوايكى قيمت بيننده كى تفاوت سالما اولان قيمتك قاچده برى ايسه ثمن مسمانك اول نسبتله نقصانى نقصان ثمن اعتبار اولنور . مثلا مشترى التمش غروشه آلديغى برطوپ قماشى كسوب بيچدكدن صكره عيب قديمنه مطلع اولدقده اهل وقوف اول قماشك سالماً قيمتى التمش وعيب قديمى ايله قيمتى قرق بش غروش اولديغنى اخبار ايتسه‌لر نقصان ثمن اون بش غروش اولمغله مشترينك آنى طلب ودعوا ايتمكه صلاحيتى واردر واكر اولمالك سالما قيمتى سكسان ومعيبا قيمتى التمش غروش اولديغنى اخبار ايتسه‌لر اشبو ايكى قيمت بيننده‌كى تفاوت كه يكرمى غروشدر سكسان غروشك ربعى

اولمغله ثمن مسمانك ربعی اولان اون بش غروشی مشترینك طلب ودعوایه صلاحیتی اولور واكر اول قماشك سالماً قیمتی بیننده تفاوت اولان اون غروش اللی غروشك خمسی اولمغله ثمن مسمانك خمسی اولان اون ایکی غروش نقصان ثمن اعتبار اولنور .

شرط كونهم سالمین من الغرض یستفاد من ان المخبر یلزم ان یكون لیس صاحب غرض حتی یعمل باخباره (كذا فی كتاب الاستحسان من الكتب المعتبرة هذا مانقله الكفوی علی قید علی افندی فی نوع آخر من الاجارة الفاسدة) وكیفیة الرجوع بنقصان العیب ان یقوم المبیع ولا عیب به ویقوم به ذلك العیب فان كان تفاوت ماببن القیمتین النصف فالمشتری یرجع علی البایع بنصف الثمن فالاصل فی هذا ان فی كل موضع لوكان المبیع قائما علی ملك المشتری وامكنه الرد علی البایع اما بالرضاء او بدون الرضاء فاذا ازاله عن ملكه بالبیع او ما اشبهه لایرجع بنقصان العیب وفی كل موضع لایمكنه الرد لوكان المبیع قائما علی ملكه فاذا ازاله عن ملكه بالبیع اوما اشبهه یرجع بنقصان العیب

(كذا فی المحیط) (هندیة فی المحل المزبور)

٣٤٧ ماده — عیب حادث زائل اولسه عیب قدیم ینه ردی موجب اولور مثلا بر حیوان اشترا اولنوبده مشتری عندنده خسته اولدقدن صكره عیب قدیمی میدانه چیقسه مشتری آنی بایعه رد ایده میوب نقصان ثمن آلور فقط اول خسته‌لق زائل اولسه مشتری عیب قدیمی ایله اول حیوانی بایعه رد ایدر .

الحادث من العیب اذا زال فالقدیم یوجب الرد یعنی اذا اشتری شیئاً فحدث فیه عیب ثم اطلع علی عیبه القدیم لم یرده لان حدوث العیب عنده مانع من الرد واذا زال جاز الرد لعود الممنوع بزوال المانع

(درر فی خیار العیب)

٣٤٨ ماده — بایع اكر مشتری عندنده برعیب حادث اولدقدنصكره عیب قدیم میدانه چیقان مبیعی اول عیب حادث ایله كیرو آلمغه راضی اولور ایسه مانع رد بولنمدیغی تقدیرده مشترینك نقصان ثمن ادعاسنه صلاحیتی قالمیوب یامبیعی بایعه رد یاخود تمام بهاسیله قبول ایتمكه مجبور اولور حتی مشتری اول مالی عیب قدیمنه مطلع اولدقدن صكره آخره صاتسه آرتق نقصان ثمن ادعاسنه صلاحیتی قالماز مثلا مشتری برطوپ بزآلوب كوملك كسدكدن صكره چورك ایدوكنه مطلع اولدیغی

حالده صاتسه بایعدن نقصان ثمن ادعا ایده‌مز زیرا بایع بن آنی عیب حادث ایله یعنی کسلمش اولدیغی حالده آلوردم دیه‌بیله‌جکندن مشتری آنی صاتمسیله حبس وامساك ایتمش اولور .

﴿ فلوحدث ﴾ ای بعد ماظهر العیب القدیم لوحدث عیب ﴿ آخر عند المشتری رجع ﴾ المشتری ﴿ بنقصانه ﴾ ای بنقصان العیب ﴿ اورده علی البایع برضی البایع الامانع ﴾ من رد المشتری واخذ البایع ﴿ کثوب شراه فقطعه فظهر عیبه وجاز لبایعه اخذه کذلك ﴾ ای مقطوعا ﴿ فلایرجع مشتریه ان باعه ﴾ اذ للبایع ان یقول انا آخذه معیبا فالمشتری ببیعه یکون حابسا المبیع فلایرجع بالنقصان

(درر غرر فی المحل المزبور)

﴿ فلو اشتری بعیراً فنحره فوجد امعاءه فاسداً لایرجع ﴾ لافساد ٦ مالیته کما لایرجع * لو باع المشتری الثوب کله او بعضه او وهبه ﴿ بعدالقطع ﴾ لجواز رده مقطوعا لامخیطا کما افاده بقوله ﴿ فلو قطعه وخاطه او صبغه ﴾ بای صبغ کان عینی ﴿ اولت السویق بسمن ﴾ او خبز الدقیق اوغرس او بنی ﴿ ثم اطلع علی عیب رجع بنقصانه ﴾ لامتناع الرد بسبب الزیادة لحق الشرع لحصول الربا حتی لو تراضیا لایقضی القاضی به (درر) وابن کمال کما یرجع لو باعه ای الممتنع رده فی هذه الصور بعد رؤیة العیب قبل الرضابه صریحاً او دلالة او هلك المبیع عند المشتری اوکان المبیع طعاما فاکله کله او بعضه او لبس الثوب حتی تخرق فانه یرجع بالنقصان استحسانا وعلیه الفتوی بحر وعنهما یرد مابقی ویرجع بنقصان مااکله وعلیه الفتوی اختیار وقهستانی

(درالمختار ملخصا)

٣٤٩ ماده — زیاده یعنی مبیعه مشترینك مالندن برشیئك ضم وعلاوه‌سی مانع رد اولور مثلا بزی دیکمك یاخود بویاتمق ایله مشترینك ایپلکی یاخود بویاسی بزه ضم اولنمق و کذا عرصه‌یه مشتری طرفندن اغاج دیکلمك ردمانعدر.

﴿ فان خاط المشتری المقطوع اوصبغه بغیر اسود ﴾ قید به لیکون الزیادة فی المبیع اتفاقیا فانه لوصبغه اسود فکذا الجواب عندهما لان السواد عندهما زیادة کالحمرة والصفرة وعنده السواد نقصان فظهر عیبه القدیم لا یأخذه البایع ویرجع به المشتری بنقصان العیب ولا یقول البایع انا آخذه معیبا لاختلاط ملك المشتری بالمبیع وهو الخیط والصبغ والسمن وفی العمادیة ان الرد ممتنع من جهة الشریعة لان المشتری یرده والبایع یقبله الا ان الشریعة تمنعه عن الرد والفسخ لحصول الربا (درر غرر)

٦ قوله لافساد مالیته وهو ان النحر افساد للمالیة لصیرورة المبیع به عرضة للنتن والفساد ولذا لا یقطع السارق به فاختل معنی قیام المبیع کما فی النحر حینئذ وعدم الرجوع قول الامام وفی الخانیة وجامع الفصولین لو اشتری بعیراً فلما ادخله داره سقط فذبحه فظهر عیبه یرجع بنقصانه عندهما وبه اخذ المشایخ کما لو اکل طعاما فوجدبه عیبا ولو علم عیبه قبل الذبح فذبحه لا یرجع اه قال فی البحر وفی الواقعات الفتوی علی قولهما فی الاکل فکذاهذا اه قال الخیر الرملی ویجب تقیید المسئلة بما اذا نحره وحیاته مرجوة اما اذا ایس من حیاته فله الرجوع بالنقصان عند الامام ایضا لان النحر فی هذه الحالة لیس افسادا للمالیة تأمل (رد المحتار)

٣٥٠ ماده — مانع رد بولندیغی حالنده بایع راضی اولسه دخی معیب اولان مبیعی کیرو آله‌میوب نقصان ثمن ویرمکه مجبور اولور حتی مشتری اول مالی عیب قدیمنه مطلع اولدقدن صکره صاتسه‌بیله بایعدن نقصان ثمن آله‌بیلور مثلا مشتری صاتون آلدیغی بر طوپ بزدن کوملك بچدیروب دیکدیردکدن صکره بزك چوروك اولدیغنه مطلع اولدقده بایع راضی اولسه دخی استرداد ایده‌میوب نقصان ثمن ویرمکه مجبور اولور ومشتری اول کوملکی صاتسه بیله بزك نقصان ثمنی بایعدن آلور زیرا بوصورتده مشترینك مالی اولان ایپلکك مبیعه‌علاوه والتحاقی مانع رد اولمغله بایع بن آنی بو یله کسلمش ودیکلمش اولدیغی حالده آلورم دیمکه صلاحیتی اولمیه‌جغندن مشتری آنی بیع ایله حبس وامساك ایتمش اولماز .
کما لو باعه ای المشتری الثوب المخیط ونحوه بعد رؤیة عیبه فانه یرجع بالنقصان فی‌هذه الصورة (درر غرر)

٣٥١ ماده — صفقهٔ واحده ایله اشترا اولنان شیلرك بعضیسی معیب چیقدقده قبل القبض ایسه مشتری مجموعنی رد ایدر یاخود ثمن مسما ایله قبول ایلر یوقسه معیبی رد ایدوبده دیکری آلیقویمغه صلاحیتی یوقدر
واکر بعد القبض ایسه تفریقنده ضرر اولمدیغی حالده یالکز معیب اولانی ثمن مسمادن سالماً حصه‌سیله رد ایدر وبایعك رضاسی اولمدقجه ایکیسنی بردن رد ایده‌مز اما تفریقنده ضرر اولدیغی حالده مجموعنی بردن رد ایدر یاخود مجموعنی ثمن مسما ایله قبول ایلر مثلا قرق غروشه آلنان ایکی فسدن بریسی قبل القبض قصورلی چیقسه ایکسنی بردن رد ایده‌بیلور واکر بعد القبض بریسی قصورلی چیقسه یالکز آنی سالماً قیمتی قاچ غروشه‌ایسه قرق غروشدن تنزیل‌ایله ردایدر فقط برجفت آیاق قابی آلنوبده بعد القبض برتکی قصورلی چیقسه ایکسنی بردن ردایله تماما آقچه‌سنی استرداد ایده بیلور .
(ولواشتری فرسین صفقة) ای فی عقد واحد وقبض احدهما ووجد بالمقبوض اوبالآخر عیبا ردهما ای الفرسین جمیعاً اواخذهما جمیعاً ولایرد المعیب وحده اذلیس للمشتری ان‌یرده وحده لان فیه تفریق الصفقة قبل التمام وعن ابی یوسف انه یرد المقبوض خاصة لان الصفقة فیه تمت لتناهیها فیه والاصح الاول لان تمام الصفقة یتعلق بقبض المبیع وهواسم للکل الا ان ظهر العیب بعد قبضها لانه تفریق بعد التمام

فلا يمنع الرد وحده خلافا لزفر ووضع المسئلة فى فرسين لكونه مما يمكن الانتفاع باحدهما لانه لو لم يمكن كما اذا اشترى خفين ووجد فى احدهما عيبا لا يرد المعيب خاصة اتفاقا لانهما فى المعنى والمنفعة كشىء واحد والمعتبر هو المعنى ولهذا قالوا لو اشترى زوجى ثور وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا وقد الف احدهما الآخر بحيث لا يعمل بدونه لا يملك رد المعيب خاصة

(مجمع الانهر فى خيار العيب)

٣٥٢ ماده — مكيلات وموزوناتدن اولەرق برشخص برجنسدن اولمق اوزره اشترا وقبض ايتمش اولديغى مقدار معينك بعضيسنى چورك بولسه مخيردر ديلرسه جملەسنى قبول ايدر وديلرسه جملەسنى رد ايدر .

ولو كان المبيع كيليا او وزنيا من نوع واحد ووجد بعض الكيلى او الوزنى معيباً بعد القبض رد كله او اخذ اى كله بعيبه لانه كالشىء الواحد فليس له ان يأخذ البعض سواء كان قبل القبض او بعده كالثوب الواحد اذا وجد ببعضه عيبا وقوله بعد القبض اتفاقى ولو تركه لكان اولى تدبر ﴿ وقيل هذا ﴾ اى الخيار بين رد الكل او اخذه ﴿ ان لم يكن فى وعائين والا ﴾ اى وان كان فى وعائين ﴿ فهما كالفرسين ﴾ حتى يرد الوعاء الذى وجد فيه العيب وحده (مجمع الانهر)

٣٥٣ ماده — بغداى وامثالى حبوبات طوپراقلى چيقديغى تقديرده عادةً قليل عد اولنورسه بيع صحيح ولازم اولور واكر بين الناس عيب عد اولنور درجەده ايسه مشترى مخير اولور .

اشترى حنطة فوجد فيها ترابا ان كان مثل ما يكون فى الحنطة لا يرد ولا يرجع بالنقصان وان كان بحال لا يكون فى الحنطة مثل ذلك ويعده الناس عيباً له ان يرد الحنطة كلها ولو اراد ان يميز التراب ويرده على البايع ويحسب الحنطة ليس له ذلك ﴿ اشترى ﴾ مسكاً فوجد فيها رصاصاً يميز الرصاص ويرد على البايع بحصته من الثمن قل او كثر (خزانة الفتاوى فى فصل ما يكون عيبا من البيوع) جعل ابو يوسف لجنس هذه المسائل اصلا فقال كل ما يسامح فى قليله لا تميز كثيره وكل ما لا يسامح فى قليله كان له ان تميز كثيره والرصاص فى المسك لا يسامح فى قليله فيميز كثيره ويسامح فى قليل التراب فلا تميز كثيره وعامة المشايخ اخذوا بهذه الرواية (قاضيخان فى فصل العيوب من البيوع انقروى فى خيار العيب)

٣٥٤ ماده — يمورطه وجوز مقولەسى شيلرك بعضيسى فنا وچورك

چيقسه يوزده اوچ كبي عرفا وعادةً استكثار اولنميه‌جق درجه‌سى معفو اولور واكر قصورلى چيقان يوزده اون كبي چوق اولورسه معفو اولميوب مشترى جمله مبيعى بايعه رد ايله تماماً ثمنى كيرو آلور .

(وان اشترى جوزاً اوبيضاً او بطيخاً اوقثاء اوخياراً فكثره) قيد به لانه لو اطلع قبل كسره لانه يرده (فوجده فاسداً) بان كان منتناً اومراً فان كان ينتفع به فى الجملة بان صلح لا كل بعض الناس والدواب (رجع بنقصانه) دفعاً للضرر بقدر الامكان ولا يرد لان الكسر عيب حادث الا ان يقبله البايع مكسوراً ويرد الثمن وقال الشافعى يرده (والا) اى وان لم ينتفع به اصلا (فبكل ثمنه) اى يرجع بجميع الثمن لانه ليس بمال فكان البيع باطلا ولا يعتبر فى الجوز صلاح قشره على ماقيل لان ماليته باعتبار اللب بخلاف بيض النعامة اذا وجده فاسداً بعد الكسر فانه يرجع بالنقصان لان ماليته باعتبار القشر (ولو البعض فاسداً وهو قليل كالواحد والاثنين) فى المائة صح البيع استحساناً لعدم خلوه عادةً ولا خيار له كالتراب فى الحنطة الا ان يعده الناس عيباً فله الرد (والا) اى وان لم يكن قليلا بل كثيرا (فسد البيع) فى الكل (ورجع بكل ثمنه) عند الامام لجمعه فى العقد بين ماله قيمة وما لا قيمة له وعندهما يجوز فى حصة الصحيح منه وقيل يفسد العقد فى الكل اجماعا ولو قال المص فوجده معيباً مكان فاسداً لكان اولى لان من عيب الجوز قلة لبه وسواده تدبر وفى الفتح لو اشترى دقيقاً فخبز بعضه وظهر انه مر رد مابقى ورجع بنقصان ماخبزه وفى البحر اشترى عدداً من البطيخ والرمان او السفرجل فكسر واحداً واطلع على عيب رجع بحصته من الثمن لا غير ولا يرد الباقى الا ان يبرهن ان الباقى فاسد ولو وجد فى المسك رصاصاً ميزه ورده بحصته قل او كثر (مجمع الانهر)

٣٥٥ ماده — مبيع اكر اصلا منتفع به اولميه‌جق حالده ظهور ايدرايسه بيع باطل اولوب مشترى تماماً ثمنى استرداد ايلر مثلا اشترا اولنان يمورطه اصلا ايشه يرامز صورتده بوزوق چيقسه مشترى تماماً اقچه‌سنى كيرو آلور .

لما مر آنفا من قوله والا اى وان لم يكن قليلا بل كثيراً فسد البيع فى الكل ورجع بكل ثمنه من المجمع قال فى النهر والقليل مالا يخلو عنه الجوز عادةً كالواحد والاثنين فى المائة (كذا فى الهداية) وهو ظاهر وفى ان الواحد فى العشرة كثير وبه صرح فى القنية وقال السرخسى الثلاثة عفو يعنى فى المائة اه وفى البحر القليل الثلاثة وما دونها فى المائة والكثير مازاد اه وفى الفتح وجعل الفقيه ابو الليث الخمسة والستة فى المائة من الجوز عفوا اه (رد المحتار على در المختار)

فصل سابع

(غبن وتغرير بيانندەدر)

٣٥٦ ماده — بيعده بلا تغرير فاحش بولنسه مغبون اولان كيمسه بيعى فسخ ايدەمز فقط مال يتيمى ٥ بلا تغرير اولسه دخى غبن فاحش ايله بيع صحيح اولماز مال وقف وبيت المال دخى مال يتيم حكمندەدر .

(واعلم انه لارد بغبن فاحش) هو مالايدخل تحت تقويم المقومين فى ظاهر الرواية وبه افتى بعضهم مطلقا ٢ كما فى القنية ثم رقم وقال ويفتى ٣ بالرد رفقاً بالناس وعليه اكثر روايات المضاربة وبه يفتى ثم رقم وقال ان غره اى غر المشترى البايع او بالعكس اوغره الدلال فله الرد والالا وبه افتى صدر الاسلام وغيره ٤

(درالمختار فى المرابحة والتولية)

٣٥٧ ماده — متبايعاندن برى ديكرينى تغرير ايدوبده بيعده غبن فاحش اولديغى تحقق ايتدكده مغبون اولان كيمسه بيعى فسخ ايدەبيلور .

اشترى وصار فيه مغبوناً فاحشاً له يرده على البايع بحكم الغبن واليه اشار محمد فى باب الصلح عن العيوب وكان القاضى الامام ابوعلى النسفى يحكى عن استاده ويقول فى المسئلة روايتان عن اصحابنا وكان يفتى برواية الرد رفقاً للناس وكان القاضى الامام ابواليسر والقاضى الامام ركن الاسلام ابوبكر والقاضى الامام جلال الدين يفتون ان البايع ان قال قيمة متاعى كذا فاشتره فاشتراه بناء على ذلك ثم ظهر خلافه ان له الرد بحكم التغرير اما اذا لم يقل ذلك فليس له الرد والصحيح ان يفتى بالرد اذا وجد التغرير وبدونه لايفتى (من المحيط البرهانى فى الفصل الخامس عشر من البيع) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

٣٥٨ ماده — غبن فاحش ايله مغبون اولان كيمسەنك وفاتنده تغرير دعواسى وارثنه انتقال ايتمز .

ويورث خيار التعين والعيب لانه استحقه سليماً فكذا وارثه لانه ورث خياره كذا قالوا اذا علمت هذا ظهر ان خيار التغرير وهوما اذا غر البايع المشترى او بالعكس ووقع بينهما بغبن فاحش لايورث لانه مجرد حق للبايع اوللمشترى كما فى خيار الشرط فتأمل (كذا فى المنح در المنتقى فى شرح الملتقى فى الخيارات) (نقله الكفوى)

٣٥٩ ماده — تغرير اولنان مشترى بيعده غبن فاحش اولديغنه مطلع

---

٥ للوصى البيع والشراء بالغبن اليسير لا بفاحشه ادب الاوصيا كذا فيما نقل فى النتيجة فى التغرير والغبن قال قاضيخان فى فتاواه لو باع الوقف ووهب الثمن صحت الهبة يضمن والثمن فى قول ابى حنيفة وقال ابويوسف لاتصح الهبة انتهى وتبعه فى الاسعاف واما مسئلة بيعه بغبن فاحش فقال مولانا قاضيخان فى فتاواه ولو باع ارض الوقف بثمن فيه غبن فاحش لايجوز بيعه فى قول ابى يوسف وهلال لان القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغبن فاحش ولوكان ابوحنيفة يجيز الوقف بشرط الاستبدال لاجاز بيع القيم اذا كان بغبن فاحش كالوكيل بالبيع انتهى من رسالة بيع الاوقاف لا على وجه الاستبدال فاسد او باطل لابن نجيم اعلم ان الامام نصب ناظرا لمصالح المسلمين وصرح فى فتح القدير بانه كوصى اليتيم انتهى رسالة لابن نجيم فى حق الاراضى للاوقاف اقول فعلم منه ان تصرف الامام فى بيت المال كتصرف الوصى فلا يبيعه بغبن فاحش (لمحرره)

٢ قوله وبه افتى بعضهم مطلقا اى سواء كان الغبن بسبب التغرير اوبدونه (ردمحتار)

٣ قوله ويفتى بالرد رفقاً بالناس ظاهره الاطلاق سواء غره اولا بقرينة القول الثالث (ردمختار)

٤ قوله وبه افتى صدر الاسلام وغيره وهو الصحيح كما يأتى وظاهر كلامهم ان الخلاف حقيقى ولو قيل انه لفظى ويحمل القولان المطلقان على القول المفصل لكان حسنا ويؤيده حمل صاحب التحفة ولذا جزم به فى التحفة بحمله على التفصيل وحينئذ لم يبق لنا الاقول واحد هو التفصيل وبه يفتى وهو الاصح (ردمحتار ملخصا)

اولدقدن صكره ميبعده تملكك لوازمندن اولان بروجه ايله تصرف ايدر ايسه آرتق حتى فسخى قالماز .

ولو تصرف المشترى المغبون فى البيع تصرف الملاك بعدما عرف الغبن فيه لايرده ولو تصرف فيه تصرف الامانة يرده (حاوى القنية فى خيار المغبون) (انقروى فى فصل فى الغبن والمحاباة)

٣٦٠ ماده — تغرير وغبن فاحش ايله اشترا اولنان مبيع تلف يامستهلك اولسه و ياخود اول ميبعده معيب اولمق وعرصه اولوبده اوزرينه بنا ياپلمق كبى بر كيفيت حدوث ايتسه مغبون اولان كيمسه نك بيعى فسخه صلاحيتى قالماز .

وفى المحيط لوحدث به مايمنع الفسخ نحو الهلاك لزم المسمى بلاخيار ولاشئ فى قول الطرفين وعن محمد رحمه الله ان المشترى يرد قيمة المبيع ويرجع على البايع بالثمن (قهستانى فى التولية والمرابحة) لوهلك المبيع اوحدث به مايمنع الفسخ عند ظهور الخيانة سقط خياره ولاشئ له فى قول ابى حنيفة رحمه الله وهو المشهور فى قول محمد رحمه الله (تاتارخانية فى البيوع) البناء استهلاك (شرح سير الكبير مما نقل على بهجة الفتاوى فى خيار الغبن والتغرير)

باب سابع

(مبيعك انواع واحكام بياننده اولوب التى فصله منقسمدر)

﴿ فصل اول ﴾

(بيعك انواعى بياننده در)

٣٦١ ماده — بيعك انعقادنده ركنى اهلندن يعنى عاقل ومميزدن صدور ايتمك وحكمى قابل اولان محله مضاف اولمق شرطدر .

٣٦٢ ماده — ركننده خلل اولان بيع مثلا مجنونك بيعى باطلدر .

﴿ وشرط اهلية المتعاقدين ومحله المال ﴾ قوله وشرط اهلية المتعاقدين اى كونهما عاقلين ولايشترط البلوغ والحرية وذكر فى البحر ان شرائط البيع اربعة انواع شرط انعقاد ونفاذ وصحة ولزوم فالاول اربعة انواع فى العاقد وفى نفس العقد وفى مكانه وفى المعقود عليه فشرائط العقدان ٦ اثنان العقل والعدد فلا ينعقد بيع المجنون والصبى الذى لايعقل ولا وكيل من الجانبين الا فى الاب ووصيه والقاضى والرسول من الجانبين ولايشترط فيه البلوغ

٦ الاول ان يكون عاقلا مميزا كذا فى الكافى والنهاية فيصح بيع الصبى والمعتوه اللذين يعقلان البيع والشراء كذا فى فتح القدير والثانى ان يكون متعددا فلا يصلح الواحد عاقدا من الجانبين كذا فى البدايع الا الاب ووصيه والقاضى اذا باعوا اموالهم من الصغير او اشتروا منه (هندية فى اول كتاب البيوع)

(ولا)

ولا الحرية فيصح بيع الصبى لنفسه موقوفاً ولغيره نافذا ولا الاسلام والنطق والصحة وشرط العقد اثنان ايضا موافقة الايجاب للقبول اه وكونه بلفظ الماضى وشرط مكانه واحد وهو اتحاد المجلس رد محتار * وشرط العقد اثنان ايضا موافقة الايجاب للقبول اه وكونه بلفظ الماضى وشرط مكانه واحد وهو اتحاد المجلس (رد المحتار)

٣٦٣ ماده — بيعك حكمنى قابل اولان محلى موجود ومقدور التسليم ومال مقتوم اولان ميعدر بناءً على ذلك معدومك ومقدور التسليم ومال مقتوم اولميان شيئك بيعى باطلدر .

وشرط المعقود عليه ستة كونه موجودا مالا متقوما مملوكا فى نفسه وكون الملك للبايع فيما يبيعه لنفسه وكونه مقدور التسليم فلم ينعقد بيع المعدوم وماله خطر العدم كالحمل واللبن فى الضرع والثمر قبل ظهوره ولابيع الحر والميتة والدم ولابيع الخمر والخنزير فى حق مسلم وكسرة خبز لان ادنى القيمة التى تشترط لجوازالبيع فلس ولابيع الكلاء ولوفى ارض مملوكة له والماء فى نهر اوبئر والصيد والحطب والحشيش قبل الاحراز ولابيع ماليس مملوكا وان ملكه بعده الا لسلم والمغصوب لوباعه الغاصب ثم ضمن قيمته وبيع الفضولى فانه منعقد موقوف وبيع الوكيل فانه نافذ ولابيع معجوز التسليم كالآبق والطير فى الهواء والسمك فى البحر بعد ان كان فى يده فصار شرائط الانعقاد احد عشر قلت صوابه تسعة (در المختار فى محل المزبور)

٣٦٤ ماده — انعقاد بيعك شرطى بولنوبده بعض اوصاف خارجيهسى اعتباريله مشروع اولمازسه مثلا مبيع مجهول ياخود ثمنده خلل واقع اولورسه بيع فاسد اولور .

ومنها ان يكون المبيع معلوماً والثمن معلوماً علما يمنع من المنازعة فبيع المجهول جهالة تفضى اليها غير صحيح كبيع شاة من هذا القطيع وبيع شئ بقيمته وبحكم فلان (هندية فى اول البوع)

٣٦٥ ماده — بيعك نافذ اولمسى ايچون بايع مبيعه مالك ياخود مال صاحبنك وكيلى يا وليسى يا وصيسى اولمق وغيرك حقى اولمامق شرطدر .

واما شرائط النفاذ فنوعان احدهما الملك او الولاية والثانى ان يكون فى المبيع حق لغير البايع فان كان لاينفذ كالمرهون والمستأجر كذا فى البدايع (هندية فى اول كتاب البيوع) واما الثانى وهو شرائط النفاذ فاثنان الملك

او الولاية وان لايكون حق لغير البايع فلم ينعقد بيع الفضولى عندنا اما شراؤه فنافذ قلت اى لم ينعقد اذا باعه لاجل نفسه لالاجل مالكه لكنه على الرواية الضعيفة والصحيح انعقاده موقوفا كما سيأتى فى بابه والولاية اما بانابة المالك كالوكالة اوالشارع كولاية الاب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه ثم القاضى ثم وصيه ولاينفذ بيع مرهون ومستأجر وللمشترى فسخه ان لم يعلم لاالمرتهن ومستأجر (رد محتار فى اول البيوع)

٣٦٦ ماده — بيع فاسد عند القبض نافذ اولور يعنى مشتر ينك مبيعده تصرفى جائز اولور .

واما شرائط الصحة فعامة وخاصة فالعامة لكل بيع ماهو شرط الانعقاد لان مالاينعقد لم يصح ولاينعكس فان الفاسد عندنا منعقد نافذا اذا اتصل به القبض (هندية فى محل المزبور)

٣٦٧ ماده — خياراتدن بريسى بولنور ايسه بيع لازم اولماز .

واما شرائط اللزوم فخلوه عن الخيارات الاربعة المشهورة وغيرها هكذا فى البحر الرائق (هندية فى المحل المزبور)

٣٦٨ ماده — بيع فضولى وبيع مرهون كبى غيرك حق تعلق ايدن بيع اول غيرك اذننه موقوفاً منعقد اولور .

وبيع الفضولى ٧ فانه منعقد موقوف (درالمختار فى كتاب البيوع) ولاينعقد بيع مرهون ومستأجر ٨ وللمشترى فسخه ان لم يعلم لاالمرتهن ومستأجر (رد المحتار على در المختار)

٧ الفضولى من يتصرف فى حق غيره بغيراذن شرعى خرج به نحو وكيل ووصى كل تصرف تمليكا كان كبيع وتزويج اواسقاط كطلاق وله مجيز اى لهذا التصرف من يقدر على اجازته حال وقوعه العقد موقوفا ومالا مجيز له حالة العقد لاينعقد اصلا بيانه صبى باع مثلا ثم بلغ قبل اجازة وليه فاجازه بنفسه جاز لان له وليا يجيز حالة العقد بخلاف مالو طلق مثلا ثم بلغ فاجازه بنفسه لم يجز لانه وقت العقد لامجيزله فيبطل مالم يقل اوقعته فيصح انشاء لااجازة كابسط العمارى (درمختار)

فصل ثانى

(انواع بيوعك احكامى بيانندهدر)

٣٦٩ ماده — بيع منعقدك حكمى ملكيتدر يعنى مشتر ينك مبيعه وبايعك ثمنه مالك اولمسيدر .

واما حكمه فثبوت الملك فى المبيع للمشترى وفى الثمن للبايع اذا كان البيع باتاً وان كان موقوفاً فثبوت الملك فيهما عند الاجازة (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى اول كتاب البيوع)

٣٧٠ ماده — بيع باطل اصلا حكمى افاده ايتمز بناءً عليه بيع باطلده مشترى بايعك اذنيله مبيعى قبض ايتدكده مبيع مشترى عندنده امانت قيلندن اوله رق بلاتعد تلف اولسه مشترى يه ضمان لازم كلمز .

قبض المشترى المبيع بيعا باطلا باذن بايعه لا يملكه لانعدام الركن وهو مبادلة مال بمال والبيع الباطل لايعدّ مالا وهو امانة فى يده عند البعض فلا يضمن لو هلك فى يد المشترى لان العقد غير معتبر فبقى القبض باذن المالك فيكون امانة فى يده ومضمون عندالبعض اى عند البعض الآخر لانه ادنى حالا من المقبوض على سوم الشراء وقيل الاول اى كونه امانة قول الامام والثانى اى كونه مضمونا قولهما (مجمع الانهر) فى فصل لما ذكر البيع الفاسد والباطل

٣٧١ ماده — بيع فاسد عند القبض حكمى افاده ايدر يعنى مشترى بايعك اذنيله مبيعى قبض ايتدكده اكا مالك اولور بناءً عليه بيع فاسد ايله اشترا اولنان مبيع مشترى عندنده تلف اولسه ضمان لازم كاور شويله كه مثلياتدن ايسه مثلى وقيمياتدن ايسه يوم قبضنده كى قيمتى مشترينك بايعه و يرمسى لازم اولور

ولو قبض المبيع بيعا فاسدا باذن بايعه صريحا كقبض المشترى المبيع بامره فى المجلس او بعده على الرواية المشهورة اودلالة كقبضه فى مجلس عقده ولم ينهه البايع عنه قبل الافتراق فى مجلس عقده (وكل من) اى ان كل واحدمن المبيع (والثمن عوضه) اى البيع (مال) خرج بهذا البيع الباطل (ملكه ولزمه لهلاكه) اى وقت هلاك المبيع فى يدالمشترى (مثله حقيقة اومعنى فى القيمى) (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

وقال الشافعى البيع الفاسد لايفيد الملك بالقبض قيد به لانه بدون القبض لايفيد الملك اتفاقا لان السبب ضعيف لا يفيد الملك اذا لم يتقو بالقبض كالهبة وقيد باذن البايع لان القبض لولم يكن باذنه لايفيد الملك اتفاقا قوله مثله اى المبيع حقيقة اى صورة ومعنى فى ذوات الامثال كالكيلى والوزنى اومثله معنى اى قيمته فى القيمى كالحيوان والعروض وفيه اشارة الى ان المبيع لوكان موجودا رد بعينه والى ان العبرة للقيمة يوم القبض والى انه ملكه بقيمته ولو ازدادت قيمته فى يده فاتلفه لم يتغير كالغصب وعند محمد يوم الاستهلاك فالقول فى القيمة للمشترى مع يمينه والبينة للبايع (مجمع الانهر ملخصا)

٣٧٢ ماده — بيع فاسدده عاقديندن هر برينك بيعى فسخ ايتمكه حق واردر فقط مبيع اكر مشترى يدنده تلف اولور ايسه ياخود مشترى آنى استهلاك وياديكره بيع صحيح ايله بيع ياهبه كبى برصورتله الندن چيقارر ايسه وياخود مبيع خانه اولوبده تعمير اولنمق وياعرصه اولوبده اغاج ديكلمك كبى برصورتله

---

٨ ووقف بيع المرهون والمستأجر والارض فى مزارعة الغير على اجازة مرتهن ومستأجر ومزارع (درمختار) فان اجاز المرتهن والمستأجر نفذ وهل يملكان الفسخ قيل لا وهو الصحيح وليس للراهن والمؤجر الفسخ واما المشترى فله خيار الفسخ ان لم يعلم بالاجارة والرهن عند ابى يوسف وعندهما له ذلك وان علم وقولهما هو الصحيح وعليه الفتوى (ردمختار) ملخصا تمامه فيه

مشترى طرفندن مبيعه برشى علاوه وياخود بغداى اولوبده طحن ايله اون ايدلمك كبى مبيعك اسمى دكيشه جك صورتله تغيير ايديلورايسه حق فسخ قالماز .

ولكل منهما فسخه قبل القبض وبعده ٩ مادام المبيع فى ملك المشترى اذا كان الفساد فى صلب العقد كبيع درهم بدرهمين وان كان لشرط زائد كشرط ان يهدى له هدية فكذا قبل القبض واما بعده فالفسخ لمن له شرط لا لمن عليه الشرط (ملتقى الابحر فى المحل المزبور)

٣٧٣ ماده — بيع فاسد فسخ اولندقده اكر قبض ثمن اولنمش ايسه بايع ثمنى رد ايدنجه يه دك مشترينك مبيعى حبس ايتمك حقى واردر .

ولا يأخذه اى المبيع البايع بعد الفسخ حتى يرد ثمنه الى المشترى فان مات البايع فالمشترى احق به اى بحبس ما اشتراه حتى يأخذ ثمنه وطاب للبايع ربح ثمنه بعد التقابض لا للمشترى ربح مبيعه فيتصدق به كما طاب ربح مال ادعاه فقضى ثم تصادقا على عدمه فرد بعد ما ربح فيه المدعى
(ملتقى الابحر فى المحل المزبور)

فليس للورثة ولا للغرماء حبس الثمن حتى يأخذ المبيع ذكر الثمن مقام القيمة لانعدام الفساد بالفسخ ولا يدخل المبيع فى قسمة غرماء البايع لان المشترى مقدم حال حياته وكذا بعد وفاته على التجهيز والغرماء فيأخذ المشترى دراهم الثمن بعينها لو قائمة و يأخذ مثلها لو هالكة ولو مات المشترى فالبايع احق من سائر الغرماء (مجمع الانهر)

٣٧٤ ماده — بيع نافذ فى الحال حكمى افاده ايدر .

واما انواعه فبالنظر الى مطلق البيع اربعة نافذ وموقوف وفاسد وباطل فالنافذ ما افاده الحكم للحال (هندية فى كتاب البيوع)

٣٧٥ ماده — بيع نافذ لازمده متبايعاندن هيچ بريسى دونه مز .

واذا وجد الايجاب والقبول لزم بلا خيار فى المجلس (ملتقى الابحر فى البيوع)
وحكمه ثبوت الملك فى المبيع للمشترى وفى الثمن للبايع اذا كان البيع باتا
(هندية فى المحل المزبور)

٣٧٦ ماده — بيع غير لازمده مخير اولان كيمسه بيعى فسخ ايده بيلور .

والخيار موضوع للفسخ لا للاجازة عندنا (هكذا فى السراج الوهاج)
(هندية فى الباب السادس فى خيار الشرط)

٣٧٧ ماده — بيع موقوف عند الاجازه حكمى افاده ايدر .

والموقوف ما افاده عند الاجازة ١٠ (هندية فى البيوع)

٩ فان باع المشترى ما شراه شراء فاسدا صح وكذا لو وهبه وسلمه وسقط حق الفسخ وعليه قيمته ولو بنى فى ما اشتراها فاسدا اوغرس فيها فعليه قيمتها وقالا ينقض الغرس والبناء ويرد الدار وشك ابو يوسف فى روايته لمحمد عن الامام لزوم قيمتها ولم يشك) ملتقى الابحر ملخصا قوله فالفسخ لمن له الشرط بحضرة صاحبه ولا يشترط قضاء القاضى
(مجمع الانهر)

١٠ فان باعه اى باع المشترى شراء فاسدا اما قبضه اووهبه وسلمه نفذ بيعه وهبة لانه لما ملكه ملك التصرف فيه فلا يتصور الفسخ فيه لتعلق حق العبد بالتصرف الثانى وفسخ البيع الاول كان لحق الشرع وحق العبد يقدم لحاجته فعليه قيمته لما مر انه مضمون بالقبض كالغصب والرهن كالبيع لانه لازم فيثبت عجزه عن رد العين فيلزمه القيمة الان حق الاسترداد يعود بفك الرهن لزوال المانع قبل تحول الحق الى القيمته كذا فى الكافى درر غرر فى البيع الفاسد ملخصا

ماده ٣٧٨ — بيع فضوليده مال صاحبى ويا وكيلى ياخود وليسى ياخود وصيسى اجازت ويرر ايسه نافذ وويرمز ايسه منفسخ اولور فقط اجازتده بايع ومشترى ومجيز ومبيع قائم اولمق شرطدر بونلردن بريسى هلاك اولسه اجازت جائز اولماز .

يشترط لصحة الاجازة قيام اربعة البايع والمشترى والمالك والمبيع ولا يشترط قيام الثمن فان هلك احد الاربعة لم يجز الاجازة ويجوز مع قيام الاربعة فالاجازة اللاحقة كوكالة سابقة فالثمن للمجيز لو قائما ولو هلك فى يد البايع يهلك امانة (جامع الفصولين فى الرابع والعشرين نقله الكفوى فيما يتعلق بالاجازة من البيوع)

ماده ٣٧٩ — بيع مقايضه‌ده بدلينك ايكيسنده مبيع حكمنده اولديغندن بونلرده مبيعك شرائطى معتبردر

فقط تسليمجه منازعه وقوعنده متبايعان ايكيسى بردن تسليم وتسلم ايدرلر .

من باع سلعة بثمن قيل للمشترى ادفع الثمن اولا ومن باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن قيل لهما معا (كذا فى الهداية)

(هندية فى الفصل الثانى من الباب الرابع من البيوع)

فصل ثالث

(سلم حقنده‌در)

ماده ٣٨٠ — بيع كبى سلم دخى ايجاب وقبول ايله منعقد اولور مثلا مشترى بايعه يوز كيله بغداى ايچون بيك غروش سلم ويردم ديوب اول دخى قبول ايتدكده سلم منعقد اولور .

واما ركنه فبان يقول الآخر اسلمت اليك عشرة دراهم فى كرحنطة او اسلفت ويقول الآخر قبلت وينعقد السلم بلفظ البيع فى رواية الحسن وهو الاصح كذا فى محيط السرخسى (هندية فى الباب الثامنة عشر فى السلم)

ماده ٣٨١ — سلم انجق مقدارينى وصفتى مثلا اعلالغى يا ادنالغى تعيين ايلمك قابل اولان شيلرده صحيح اولور .

ويصح السلم فيما امكن ضبط صفته اى جودته ورداءته ونحو ذلك ومعرفة قدره اى مقداره اعم من الكيل والوزن والذرع لانه لا يفضى الى المنازعة وفى البحر السلم فى العنب الفلانى فى وقت كونه حصر ما لا يصح والسلم فى التفاح الشامى قبل الادراك يصح لانه يسمى تفاحا لا فى غيره اى مالا يمكن ضبط

١٠ ووقف مال الغير على اجازة مالكه وبيع الصبى المحجور وماله من فاسد عقل غير رشيد وبيع المرهون والمستأجر والارض فى مزارعة الغير وبيع شئ برقمه وبيع المرتد والبيع بما باع فلان او ما اخذه فلان وبيع شئ بقيمته وبيع الغاصب تنوير الابصار فى بيع الفضولى ومن البيع الموقوف بيع الصبى المحجور الذى يعقل البيع والشراء ويتوقف بيعه وشرائه على اجازة والده او وصيه او جده او القاضى وكذلك المعتوه والصبى المحجور اذا بلغ سفيها يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة الوصى او القاضى (قاضيخان فى فصل فى بيع الموقوفة من البيوع

صفته ومعرفة قدره لا يصح السلم فيه لانه يفضى الى المنازعة وهذه قاعدة كلية تبتنى عليها كثير مسائل السلم (مجمع الانهر فى السلم)

٣٨٢ ماده — مكيلات وموزونات ومذروعاتك مقدارى كيل ووزن وذراع ايله تعيين اولنور .

فيصح فى المكيل كالبر والشعير والموزون كالعسل والزيت سوى النقدين من الدراهم والدنانير لانهما موزونة ولكنهما غير مثمنين بل خلقا ثمنين فلا يجوز الاسلام فيها (مجمع الانهر فى السلم)

٣٨٣ ماده — عدديات متقاربه‌نك تعيين مقدارى صايى ايله اولديغى كبى كيل ووزن ايله دخى اولور .

والعدى المتقارب كالجوز والبيض عددا وكيلا وكذا الفلوس خلافا لمحمد (ملتقى الابحر رحمه الله) ويصح فى العددى المتقارب وهو مالا يتفاوت آحاده كالجوز والبيض عدداً وكيلا لانه معلوم مضبوط مقدور التسليم ومافيه من التفاوت يهدر عرفا ولا خلاف فى جوازه عداً وانما الخلاف فى جوازه كيلا فعندنا يجوز ومنعه زفر كيلا وعنه منعه عدا ايضا وانما جاز كيلا عندنا لوجود الضبط فيه قيد بالمتقارب ومنه الكمثرى والمشمش والتين لان العددى المتفاوتة لا يجوز فيه السلم وما تفاوت ماليته متفاوتة كالبطيخ والقرع والرمان والسفر جل وغيرها فلا يجوز السلم فى شئ منها عدداً للتفاوت الا اذا ذكر ضابطاً غير مجرد العدد كطول وغلظ وغير ذلك (مجمع الانهر)

٣٨٤ ماده — طوغله وكرپيج كبى عددياتك قالبلرى معين ومعلوم اولملق لازمدر .

وفى اللبن بفتح اللام وكسر الباء وهو الطوب التى شرط وفى الخلاصة ذكر المكان الذى يعمل فيه اللبن والآجر بضم الجيم وتشديد الراء مع المدهو اللبن اذا طبخ اذا سمى ملبن بكسر الميم وفتح الباء قالبها معلوم لان التفاوت حينئذ يكون اقل (مجمع الانهر فى السلم)

٣٨٥ ماده — بز وچوقه امثالى ذراعياتك طول وعرض ورقتى ونه‌دن معمول ونه‌نك ايشى اولديغى تعيين اولنمق لازمدر .

(ويصح السلم فى المذروع كالثوب) ان بين طوله وعرضه ورقته اى غلظه ورقته وفى المسح وصفته اى من قطن وكتان او مركب منهما وهو الملح

او حرير ونحو ذلك وصنعته كعمل الشام او الروم لانه يصير معلوما بذكر هذه الاشياء فلا يؤدى الى النزاع قيل هذا اذا كان الثوب غير الحرير اذلو كان حريراً لابد ايضا من بيان وزنه (مجمع الانهر فى السلم)

٣٨٦ ماده — سلمك صحتنده ومبيعك جنسى مثلا بغداى ويرنج وخورما ديو ونوعى مثلا يغمور ايله ياسقى ايله حاصل اولان ديو وصفى مثلا اعلا ياخود ادنى ديو تعيين وكرك مبيعك وكرك ثمنك مقدارى ومبيعك زمان ومكان تسليمى بيان اولنمق شرطدر .

وشرطه اى شرط صحته التى تذكر فى العقد سبعة بيان جنسه كبر اوتمر وبيان نوع كسقى اويعلى وصفته كجيد اوردى وقدره ككذا كيلا ١١ لاينقبض ولا ينبسط واجل ١٢ واقله فى السلم شهر به يفتى وفى الحادى لا بأس بالسلم فى نوع واحد على ان يكون حلول بعضه فى وقت وبعضه فى وقت آخر ويبطل بموت المسلم اليه لا بموت رب السلم فيؤخذ المسلم فيه من تركته حالا لبطلان الاجل بموت المديون لا الدائن ولذا ١٣ شرط دوام وجوده لتدوم القدرة على تسليمة بموته وبيان قدر رأس المال ان تعلق بمقداره كما فى مكيل وموزون وعددى متفاوت واكتفيا ١٤ بالاشارة ١٥ كما فى مذروع وحيوان قلنا ١٦ ربما لايقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال ١٧ ابن كمال وقد ينفق بعضه ثم يجد باقيه معيبا فيرده ولايستمدله رب السلم فى مجلس الرد فيفسخ العقد فى المردود ويبقى فى غيره فتلزم جهالة المسلم فيه فيما بقى ابن ملك فوجب بيان والسابع بيان مكان الايفاء للمسلم فيه فيماله حمل ومؤنة ومثله الثمن والاجرة والقسمة وعيناً مكان العقد وبه قالت الثلاثة كبيع وقرض واتلاف وغصب قلنا هذه واجبة التسليم فى الحال بخلاف الاول (درالمختار فى باب السلم)

٣٨٧ ماده — صحت سلمك بقاسنده ثمنك مجلس عقدده تسليمى شرطدر وعاقدين قبل التسليم افتراق ايدرلر ايسه عقد سلم منفسخ اولور .

وبقى من الشروط قبض رأس المال ولو عيناً قبل الافتراق بابدانهما وان ناما اوسارا فرسخاً او اكثر ولو دخل ليخرج الدراهم ان توارى عن المسلم اليه بطل وان بحيث يراه لا وصحت الكفالة والحوالة والارتهان برأس مال السلم (بزازية) وهو شرط بقائه على الصحة لاشرط انعقاده لوصفها فينعقد صحيحاً عليه خلاصة (درالمختار فى المحل المزبور)

---

١١ قوله لاينقبض اه كالصاع مثلا بخلاف الجراب والزنبيل (رد محتار)

١٢ قوله واجل فان اسلما حالا ثم ادخل الاجل قبل الافتراق وقبل استهلاك رأس المال جاز (رد محتار)

١٣ قوله ولذا شرط اه اى لكونه يؤخذ من تركته حالا اشتراط اه وحاصله بيان فائدة اشتراطهم عدم انقطاعه فيما بين العقد والمحل وذلك لو مات المسلم اليه وقوله لتدوم الخ علة لقوله اشترط وقوله بموته الباء للسببية متعلقة بتسليمه والموت فى الحقيقة ليس سببا للتسليم للحلول الذى هوسبب السبب (رد محتار)

قوله ان تعلق بمقداره بان تنقسم اجزاء المسلم فيه على اجزائه فح بان يقل النصف بالنصف والربع بالربع وهكذا وذلك انما يكون فى الثمن المثلى (رد محتار)

١٤ قوله قلنا جواب عن قولهما بانه لا يلزم (رد محتار)

١٥ قوله الى رد رأس المال فاذا كان غير معلوم المقدار ادى الى المنازعة (رد محتار)

١٦ قوله واكتفيا اى الامامان (رد محتار)

١٧ فلو قال اسلمت اليك هذه الدراهم فى كر بر ولم يدر وزن الدراهم اوقال اسلمت اليك فى هذا البر فى كذا منا من الزعفران ولم يدر قدر البر لايصح عنده وعندهما يصح واجمعوا على ان رأس المال اذا كان ثوبا اوحيوانا يصير معلوما بالاشارة (رد محتار)

فصل رابع ١٨

(استصناع بياننده در)

٣٨٨ ماده — بركيمسه اهل صنايعدن برينه بكا شوقدر غروشه شويله برشي ياپ ديوب اودخي قبول ايتسه استصناعا بيع منعقد اولور مثلا مشتري پاپوشجي يه اياغنى كوستره‌رك فلان نوع سختياندن شوقدر غروشه بكا بر چفت پاپوش ياپ ديوب اودخي قبول ايتسه ياخود مرانقوز ايله طول وعرضني واوصاف لازمه‌سني بيان ايدرك برقايق ياخودكمي ياپمق اوزره پازارلق ايتسه استصناع منعقد اولور

كذلك طول وحجمى وسائر اوصاف لازمه سى بيان اولنه‌رق هر برى شوقدر غروشه اولمق اوزره برفابريقه جى ايله شوقدر ايكنه لى تفنك ياپمق اوزره پازارلق اولنسه استصناع منعقد اولور .

وصورته ان يقول للخفاف اصنع لى خفا من اديمك يوافق رجلى ويريه رجله بكذا او يقول للصانع اصنع لى خاتما من فضتك ويبن وزنه وصفته بكذا * وكذا لو قال لسقاء اعطنى شربة ماء بفلس او احتجم باجر فانه يجوز لتعامل الناس وان لم يكن قدر مايشرب ومايحتجم من ظهره معلوما (كذا فى الكافى) (هندية فى باب العشرون فى البياعات المكروهة والارباح الفاسدة) وفى البدايع من شروط الاستصناع ١٩ بيان جنس المصنوع ونوعه وقدره وصفته وان يكون مما فيه تعامل وان لايكون مؤجلا والاكان سلما وعندهما المؤجل استصناع الا اذا كان مما لايجوز فيه الاستصناع فتنقلب سلما فى قولهم جميعا (رد المحتار)

٣٨٩ ماده — استصناعى متعامل اولان شيلرده على الاطلاق استصناع صحيحدر اما تعامل جارى اولميان شيلرده مدت بيان اولنور ايسه سلم اولوب آنده شرائط سلم معتبردر واكر مدت بيان اولنمز ايسه ينه استصناع قبيلندن اولور .

الاستصناع جائز فى كل ما جرى التعامل فيه كالقلنسوة والخف والاوانى المتخذة من الصفر والنحاس وما اشبه ذلك استحسانا (كذا فى المحيط) ثم ان الاستصناع انما جاز فيما للناس فيه تعامل اذا بين وصفا على وجه يحصل التعريف اما فيما لاتعامل فيه كالاستصناع فى الثياب بان يأمر حائكا ليحيك له ثوبا بغزل من عند

(نفسه)

---

١٨ الاستصناع ينعقد اجارة ابتداء ويصير بيعا انتهاء قبل التسليم بساعة هو الصحيح كذا فى جواهر الاخلاطى (هندية)

١٩ والمستصنع بالخيار انشاء اخذه وانشاء تركه ولاخيار للصانع وهو الاصح هكذا فى الهداية (هندية)

نفسه لم يجز (كذا فی الجامع الصغير) (هندية فی المحل المزبور)

وان ضرب الاجل فيما للناس فيه تعامل صار سلما عند ابی حنيفة حتی لايجوز الا بشرائط السلم ولايثبت فيه الخيار وعندهما يبقی استصناعا ويكون ذكر المدة للتعجيل وان ضرب الاجل فيما لاتعامل فيه صار سلما بالاجماع (كذا فی الجامع الصغير) هذا اذا كان ضرب المدة علی وجه الاستمهال بان قال شهرا اوما اشبه ذلك واما ماذكر علی وجه الاستعجال بان قال علی ان تفرق منه غداً او بعد غد لايصير سلما فی قولهم جميعا (كذا فی الصغری) (هندية فی المحل المزبور)

٣٩٠ ماده — استصناعده مصنوعك مطلوبه موافق اوله جق وجهله توصيف وتعريفی لازمدر .

لما من البدايع من شروط الاستصناع بيان جنس المصنوع ونوعه وقدره وصفته وان يكون فيما فيه تعامل وان لا يكون مؤجلا والا كان سلما وعندهما المؤجل استصناع الا اذا كان مما لايجوز فيه الاستصناع فتنقلب سلما فی قولهم جميعا (رد المحتار)

٣٩١ ماده — استصناعده پشين آقچه ويرمك لازم دكلدر .

وفی التاتارخانية ولايجبر المستصنع علی اعطاء الدراهم وان شرط تعجيله هذا اذا لم يضرب له اجلا فان ضرب له اجل قال ابو حنيفة يصير سلما ولا يبقی استصناعا حتی يشترط فيه شرائط السلم فقط ظهر لك بهذه النقول ان الاستصناع لاجبر الا اذا كان مؤجلا بشهر فاكثر فيصير سلما وهو عقد لازم يجبر عليه ولاخيار فيه (رد محتار علی در المختار)

٣٩٢ ماده — استصناع منعقد اولدقدنصكره طرفين بازارلقدن دونه مز فقط مصنوع اكر تعريفه موافق اولمزسه مستصنع مخيردر .

صح الاستصناع بيعا لاعدة علی الصحيح ثم فرع عليه بقول فيجبر الصانع علی عمله ولايرجع الامر عنه ولوعدة لما لزم والمبيع هو العين لاعمله خلافا للبردعی فان جاء الصانع بمصنوع غيره او بمصنوعه قبل العقد فاخذه صح ولو كان المبيع عمله لما صح ولايتعين المبيع له ای للامر بلا رضاء فصح بيع الصانع لمصنوعه قبل رؤية آمره ولو تعين له لما صح بيعه وله ای للامر اخذه وتركه بخيار الرؤية ومفاده انه لاخيار للصانع بعد رؤية المصنوع له وهو الاصح نهر (در المختار فی آخر السلم)

٢٠ ولا خيار للصانع بل يجری علی العمل وعن ابی حنيفة ان له الخيار كذا فی الكافی وهو المختار هكذا فی جواهر الاخلاطی (هندية).

٢١ والاصح ان المعقود عليه المستصنع فيه ولهذا لو جاز به مفروغا عنه لا من صنعته اومن صنعته قبل العقد جاز كذا فی الكافی (هندية)

٢٢ ولا يتعين الا بالاختيار حتی لو باعه الصانع قبل ان يراه المستصنع جاز هو الصحيح هكذا فی الهداية (هندية فی الاستصناع)

٢٣ والاستصناع باجل سلم اذا ذكر علی سبيل الاستمهال لا الاستعجال فانه لا يصير سلما (در مختار)

٢٤ والمراد بالاجل ماتقدم وهو شهر فما فوقه قال المص قيدنا الاجل بذلك لانه اذا كان اقل من شهر كان استصناعا ان جری فيه تعامل والا ففاسد ان ذكره علی وجه الاستمهال وان كان للاستعجال بان قال علی ان تفرغ منه غد او بعد غد كان صحيحا اه .(رد المحتار علی در المختار)

فصل خامس

(بيع مريضك احكامى بياننده در)

٣٩٣ ماده — برمريض مرض موتنده ايكن ورثه سندن بريسنه برشى صاتسه ديكر وارثلرك اجازتنه موقوف اولوب مريضك وفاتندن صكره اجازت ويررلر ايسه نافذ اولور ويرمزلر ايسه نافذ اولماز .

المريض اذا باع عينا من اعيان ماله من وارثه عند ابى حنيفة لايصح اصلا من غير اجازة باقى الورثة سواء حابى اولم يحاب باع بمثل القيمة او باضعاف القيمة وعندهما بمثل القيمة اوباضعافها جاز (من المحيط البرهانى فى آخر الفصل الثامن عشر من البيع) مريض مرض الموت باع ضياعا لوارث وقبض الثمن لا يصح هكذا ذكروه وهو الصحيح وهذا على قول ابى حنيفة اه وعندهما يصح اذا باع بثمن المثل والفتوى على قول ابى حنيفة

(جواهر الفتاوى فى الوصايا نقله الكفوى على قيد على افندى)

٣٩٤ ماده — مرض موتنده ايكن مريض حين وفاتنده كندويه وارث اولميان بريسنه ثمن مثليله برشى صاتصه صحيح ومعتبر اولور واكر محابات يعنى ثمن مثلندن نقصان ايله بيع وتسليم ايتدكدنصكره فوت اولسه ثلث مالى محاباته مساعد اولديغى تقديرده ينه بيع صحيح ومعتبر اولور وثلث مالى محاباته مساعد اولمديغى صورتده مقدارى نقصانى مشترى اكماله مجبور اولور واكمال ايتمز ايسه ورثه بيعى فسخ ايده بيلور .

مثلا بيك بشيوز غروش قيمتلو برخانه دن بشقه نسنه يه مالك اولميان مريض مرض موتنده اول خانه سنى وارثى اولميان بركيمسه يه بيك غروشه بيع وتسليم ايتدكدن صكره فوت اولسه محابات ايتمش اولديغى بشيوز غروش ثلث ماله مساعد اولمغله بيع صحيح ومعتبر اولوب ورثه بو بيعى فسخ ايده مز واكر مريض اول خانه يى بشيوز غروشه بيع وتسليم ايتمش اولسه محابات ايتمش اولديغى بيك غروش ثلث مالك ايكى قاتى اولمغله ورثه مشترى يه ثمنى مبيعك ثلثان قيمتنه ابلاغ ايت ديو تكليف ايتدكارنده مشترى ناقص اولان بشيوز غروشى ويرر ايسه ورثه بيعى فسخ ايده مز واكر ويرمز ايسه بيعى فسخ ايله خانه يى استرداد ايده بيلورلر .

(المريض) اذا باع مايساوى الف درهم بخمسمائة من الاجنبى ولا مال له

سواه يصير محابيا بخمسمائة فينفذ المحاباة بقدر الثلث ثم يقال للمشترى اما ان تبلغ الى تمام ثلثى الالف ولا ترد شيئا من البيع واما ان تفسخ العقد (من المحيط البرهانى قبيل الفصل التاسع عشر من كتاب البيوع نقله الكفوى هكذا)

٣٩٥ ماده — تركه سى مستغرق ديون اولان كيمسه مرض موتنده مالنى ثمن مثلندن نقصان ايله صاتوبده فوت اولديغى صورتده داينلرى مبيعك ثمن مثلنى مشترى يه اكمال ايتديررلر واكمال ايتمزسه بيعى فسخ ايده بيلورلر.

* المريض الذى عليه دين يحيط بماله اذا باع عيناً من اعيان ماله من اجنبى بغبن يسير لا يصح المحابات عند الكل اجازت الورثة اولم يجز ويقال للمشترى ان شئت بلغ تمام القيمة وان شئت فافسخ البيع وان لم يكن عليه دين يجوز اذا كان المحاباة بقدر الثلث من العمادية فى احكام المريض واما بيع المريض من الاجنبى فلا يخلوا اما ان يكون بمثل القيمة او بالغبن فان كان بمثل القيمة جاز (من المحيط البرهانى فى اوائل كتاب الحجر)

فصل سادس

(بيع الوفا حقنده در) ١

٣٩٦ ماده — بيع وفاده بايع ثمنى رديله مبيعى استرداد ايدبيلديكى كبى مشترى دخى مبيعى رد ايله ثمنى استرداد ايده بيلور . ٢

للبايع استرداده اذا قضى دينه ولا فرق عندنا بينه و بين الرهن فى حكم من الاحكام كذا فى الفصول العمادى

(هندية فى الباب العشرون فى البياعات المكروهة)

ولا يأخذه البايع حتى يرد ثمنه (غرر فى البيع الفاسد)

٣٩٧ ماده — بيع وفا ايله صاتيلان مبيعى كرك بايع وكرك مشترى آخره صاته مز .

وفى البزازية ولو باعه لآخر باتاً توقف على اجازة مشتريه وفاء ولو باعه المشترى فللبايع اوورثته حق الاسترداد وافاد فى الشرنبلالى ان ورثة كل من البايع والمشترى تقوم مقام مورثها نظرا لجانب الرهن فليحفظ

(درالمختار فى البيع الفاسد)

٣٩٨ ماده — مبيعك منافعندن بر مقدارى مشترى يه عائد اولمق اوزره شرط قلنسه اول شرطه رعايت اولنور مثلا وفاءً صاتيلان باغك اوزومى بايع ايله

---

١ صورة بيع الوفاء ان يقول البايع للمشترى بعت منك هذا لعين بدين لك على انى متى قضيت الدين فهو لى اويقول البايع بعتك هذا بكذا على انى متى دفعت لك الثمن تدفع العين لى كذا فى البحر الرايق (هندية فى الوفاء)

٢ البيع الذى تعارف زماننا احتيالا للربا ويسموه بيع الوفاء هو فى الحقيقة رهن وهذا المبيع فى يد المشترى كالرهن فى يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك من شجره والدين ساقط بهلاكه فى يده اذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه فى الزيادة اذا هلك من غير صنعه وللبايع استرداده اذا قضى دينه ولا فرق عندنا بينه وبين الرهن فى حكم من الاحكام كذا فى فصول العمادى وعليه فتوى السيد ابى شجاع السمرقندى وفتوى القاضى على السعدى بخارى وكثير من الائمة على هذا (كذا فى المحيط هندية فى وفاء البيع)

مشترى بيننده مناصفة تقسيم اولنمق اوزره بالتراضى مقاوله ايتسهلر اول مقاوله موجبنجه عمل اولنمق لازم كلور .

وسئل الامام الماتريدى عمن باع نصف الكرم من آخر ببيع الوفاء وخرج هو فى الصيف الى كرمه مع اهله وخرج هذا المشترى مع اهله وادركت الغلات فاخذ البايع نصفها هل للبايع اذا تقايلا البيع واعطى ثمنه الى المشترى ان يطالبه بما اخذ من الغلات قال لواخذه بغير رضاء البايع فللبايع ان يطالبه به لا لواخذه برضاه لكونه هبة فهو فى الحقيقة رهن وليس له ان يأكل غلة الرهن فاذا اكلها ضمنها فان قيل ينبغى ان لا يضمن لان الاذن من البايع موجودة دلالة لان غرضهما من هذا التبايع اخذ غلته والانتفاع به سواء كان كله او بعضه قلنا لاعبرة للاذن السابق لان الغلة غير موجودة حينئذ (جامع الفتاوى فى بيع الوفاء)

٣٩٩ ماده — وفاء صاتيلان مالك قيمتى دينه مساوى اولديغى حالده مشترى يدنده تلف اولسه مقابلى اولان دين ساقط اولور .

والدين ساقط بهلاكه فى يده اذا كان به وفاء بالدين ولاضمان عليه فى الزيادة اذا هلكت من غير صنعه

(هندية فى الباب العشرون فى البياعات المكروهة)

٤٠٠ ماده — وفاء صاتيلان مالك قيمتى ديندن ناقص اولديغى حالده مشترى يدنده تلف اولسه قيمتى مقدارى ديندن ساقط اولور واوست طرفنى دخى مشترى بايعدن اخذ واسترداد ايلر .

٤٠١ ماده — وفاء صاتيلان مالك قيمتى ديندن زياده اولديغى حالده مشترى يدنده تلف اولسه قيمتندن دين مقابلى اولان مقدارى ساقط اولور وتعدى وقوع بولمش ايسه زيادهيى دخى مشترى ضامن اولور واكر بلا تعد تلف اولمش ايسه اول زيادهيى مشترينك اودهمسى لازم كلمز .

* فلا فرق عندنا بينه و بين الرهن فى حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه البيع ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق (فى الفصل الثامن عشر من الفصولين) وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين فلوهلك وهما سواء صار المرتهن مستوفياً لدينه وان كان قيمته اكثر فالزائد امانة وان كان الدين اكثر سقط منه قدر القيمة وطولب الراهن بالباقى وتعتبر قيمته يوم قبضه (ملتقى) اذا كان الدين مائة درهم والرهن ايضا يساوى مائة درهم

﴿ فهلك ﴾

فهلك من غير تعد صار المرتهن مستوفياً دينه حكماً ولايبقى له مطالبة على الراهن فان كان الرهن يساوى مائة وخمسين درهما مثلا فالخمسون امانة فى يده فلايضمنها الابالتعدى وان كان الرهن يساوى تسعين يصير المرتهن مستوفياً من دينه تسعين درهما ويرجع على الراهن بعشرة دراهم

(مجمع الانهر)

٤٠٢ ماده — بيع وفاده متبايعاندن بريسى فوت اولدقده حق فسخ وارثه انتقال ايدر .

﴿والفتوى﴾ على ان بيع الوفاء فاسد يوفر عليه احكام البيع الفاسد (فى الثامن عشر من الفصولين) ﴿ولايبطل حق الفسخ بموت احدهما﴾ اى احد مَن البايع والمشترى وبه يفتى (كذا فى الخلاصة)

* دررغرر فى البيع الفاسد من كتاب البيوع نقله الكفوى هكذا على هذه المسئله

٤٠٣ ماده — مشترى آله جغنى استيفا ايتمدكجه وفاءً اشترا ايتمش اولديغى ماله بايعك ديكر غريملرى مداخله ايده مز .

* ولافرق بينه وبين الرهن فى حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سميا بيعاً لكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين اذ العاقدان يقول كل واحد بعد هذا العقد رهنت ملكى فلاناً والمشترى يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة فى التصرفات للمقاصد والمعانى لاللالفاظ والمبانى

(جامع الفتاوى فى بيع الوفاء)

مات الراهن عن ديون فالمرتهن احق به كما فى حال الحياة (بزازية)

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب ثانى ﴾

(اجارات حقنده اولوب برمقدمه ايله سكز بابى شاملدر)

﴿ مقدمه ﴾

(اجاره يه متعلق اولان اصطلاحات بياننده در)

٤٠٤ ماده — اجرت كرا يعنى بدل منفعت وايجار كرايه ويرمك واستيجار كرا ايله طوتمق ديمكدر .

٤٠٥ ماده — اجاره لغت عربده اجرت معناسنه‌در فقط ایجار معناسنده دخی استعمال اولنمشدر اصطلاح فقهاده منفعت معلومه‌یی عوض معلوم مقابله‌سنده بیع ایتمك دیمكدر ٣

٤٠٦ ماده — اجارهٔ لازمه خیار شرط وخیار عیب وخیار رؤیتدن عاری اولان اجارهٔ صحیحه‌درکه طرفیندن بریسی بلاعذر بونی فسخ ایده‌مز.

٤٠٧ ماده — اجارهٔ منجزه وقت عقددن اعتباراً ایجاردر .

٤٠٨ ماده — اجارهٔ مضافه كله‌جك بر وقت معیندن اعتباراً ایجاردر . مثلا كله‌جك فلان آیك ابتداسندن اعتباراً برخانه‌بوقدر مدت ایچون شوقدر غروشه ایجار اولنسه اجارهٔ مضافه اوله‌رق منعقد اولور .

٤٠٩ ماده — آجر اجاره‌یه ویرن كیمسه‌در ضم میم ایله مكاری وكسر جیم ایله موجر دخی دینلور .

٤١٠ ماده — مستأجر كسر جیم ایله استیجار ایدن كیمسه‌در .

٤١١ ماده — مأجور كرایه ویریلان شیدر جیملرك فتحیله موجر ومستأجر دخی دینلور .

٤١٢ ماده — مستأجر فیه اجیرك عقد اجاره ایله التزام ایلدیكی عملی ایفا ایچون مستأجر طرفندن كندوسنه تسلیم اولنان مالدر البسه دیكمك اوزره ترزی‌یه ویریلان قماش ونقل ایچون حماله ویریلان حموله كبی .

٤١٣ ماده — اجیر نفسنی كرایه ویرن كیمسه‌در .

٤١٤ ماده — اجرمثل بی‌غرض اهل وقوفك تقدیر ایتدكلری اجرتدر.

٤١٥ ماده — اجر مسمی حین عقدده ذكر وتعیین اولنان اجرتدر .

٤١٦ ماده — ضمان بر شیئك مثلیاتدن ایسه مثلنی وقیمیاتدن ایسه قیمتنی ویرمكدر .

٤١٧ ماده — معدّ للاستغلال كرایه ویرلك اوزره اعداد وتعیین اولنمش شیدركه فی‌الاصل كرایه ویرلك اوزره یاپیلمش یاآلنمش خان وخانه وحمام ودكان كبی عقارات ایله كرا عربه‌سی وكرا باركیری مثللو شیلردر وبرشیئك علی‌التوالی اوچ سنه ایجار اولنمسی معدّ للاستغلال اولدیغنه دلیلدر وبركیمسه نفسیچون یاپدیرمش اولدیغی برشیئك معدّ للاستغلال اولدیغنی ناسه اخبار واعلام ایله معدّ للاستغلال اولور .

لاتصیر الدار معدّة للاستغلال باجارتها بل انما یصیر معدّة له اذا بناها لذلك او اشتراها له وباعداد البایع لاتصیر معدّة (اشباه فی‌الغصب

٣ الاجارة فی اللغة اسم للاجرة وهی ما یستحق علی عمل الخیر وفی القهستانی فانها وان كانت فی الاصل مصدر اجر یأجر بالضم ای صار اجیرا الا انها فی الاغلب یستعمل بمعنی الایجار (مجمع الانهر)

وفی اصطلاح الفقهاء (هی) ای الاجارة (بیع منفعة) احترازعن بیع عین معلومة جنسا وقدرا (بعوض) مالی اونفع من غیرجنس المعقود علیه كسكنی دار بركوب دابة ولایجوز بسكنی دار اخری للربوا (دین) ای مثلی كالمكیل والموزون والعددی المتقارب (اوعین) ای قیمی كالثیاب والدواب وغیرهما فخرج البیع والهبة والعاریة والنكاح فانه استباحة المنافع بعوض لا تملیكها (مجمع الانهر)

استعمل ثور انسان اوعجلة وصاحب الثور مرة يستعمله ومرة يوجر يجب على المستعمل اجر المثل انكان اعدّه للاجارة بانقال بلسانه اعددته لها

(من هامش القنية من نقول البهجة)

٤١٨ ماده — مسترضع اجرت ايله سود اناطوتان كيمسه‌در .

٤١٩ ماده — مهايأه تقسيم منافعدن عبارتدر مثلا بر خانه‌ده مشترك اولان ايكى كيمسه برسنه برى وديكر سنه ديكرى مناوبةً انتفاع ايتمك اوزره قرار ويرملك كبى .

《 وصحت المهايأة 》 وهى لغة مفاعلة من الهيئة وهى الحالة الظاهرة للمتهئ للشئ التهايؤ تفاعل منها وهى ان يتواضعوا على امر فيتراضوا به وحقيقته ان كلا منهم رضى بهيئة واحدة ويختارها وشرعا قسمة المنافع والقياس ان لايجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها لكنها جازت بالاجماع * فى سكون هذا بعضا من دار وذاك بعضا وسكون هذا علوا وذاك سفلها كسكنى بيت صغير بان يسكنه هذا الشريك يوما وذلك يوما اذا كانت المهايأة فى المكان كانت افرازا من كل وجه ولهذا لايشترط فيها التوقيت وجاز لكل منهم ان يستقل مااصابه بالمهايأة شرط ذلك فى العقد اولا لحدوث المنافع على ملكه وفى المهايأة فى الزمان ٥ افراز من وجه ويجعل كالمستقرض نصيب شريكه فكان مبادلة من وجه وانما قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق فى المهايأة فى المكان دون الزمان 《 لا فى غلة بغل اوبغلين اوركوب بغل اوبغلين اوثمر شجرة اولبن شاة 》 اى لايجوز المهايأة فى هذه الاشياء (دررغرر ملخصا وعدم جريان التهايؤ فيهم مذكور فيه)

٥ قوله وفى المهايأة فى الزمان بان سكن فى بيت معين هذا يوما وذلك يوما (وانى حاشية درر)

باب اول

(ضوابط عموميه بيانننده‌در)

٤٢٠ ماده — اجاره‌ده معقود عليه منفعتدر .

٤٢١ ماده — معقود عليه اعتباريله اجاره ايكى نوعدر نوع اول منافع اعيان اوزرينه وارد اولوب ايجار اولنان شيئه عين مأجور وعين مستأجر دخى دينلور .

واشبو نوع اول اوج قسمه تقسيم اولنور قسم اول اجارۀ عقار در خانه واراضى ايجارى كبى قسم ثانى اجارۀ عروضدر البسه واوانى ايجارى كبى قسم ثالث اجارۀ حيواندر نوع ثانى عمل اوزرينه وارد

اولان عقد اجاره اولوب بونده مأجوره اجیر دینلور اجرتله عمله وخدمه طوتمق کبی
حرف وصنایع اصحابنی استیجـار ایتمك دخی بوقبیلدن درکه مثلا قمـاش درزیدن اولمق اوزره البسه کسدیرمك استصناع اولدیغی کبی درزی‌یه قماش ویروبده البسه دکدرمك دخی عمل اوزرینه اجاره دیمکدر .
واما بیان انواعها فنقول انهـا نوعان نوع یرد علی منـافع الاعیان کاستیجار الدواب والاراضی والثیاب وما اشـبه ذلك ونوع یرد علی العمل کاستیجار المحترفین للاعمال کالقصارة والخیاطة والکتابة وما اشبه ذلك
(کذا فی المحیط هندیة فی الباب الاول من الاجارة)
٤٢٢ ماده — اجیر ایکی قسمدر قسم اول اجیر خاصدر که یالکز مستأجره ایشلمك اوزره طوتیلان اجیردر آیلقلی خدمتکار کبی قسم ثانی اجیر مشترکدر که مستأجردن بشقه سـنه ایشلمامك شرطیله مقید اولمیان اجیردر مثلا حمال ودلال ودرزی وسـاعتجی وقیومجی وایسکله قایقجیسی وکرا عربه جیسی وقریه چوبانی هب اجیر مشترکدر که برشخصه مخصوص اولمیوب هرکس ایچون ایشلیه بیلورلر فقط بونلردن بری فلان وقته قدر یالکز مستأجره ایشلمك اوزره استیجار اولندقده اول مدت ظرفنده اجیر خاص اولور کذلك برحمـال یاخود عربه جی یاقایقجی فلان محله قدر بشقه سـنه ایشلمیوب مستأجره مخصوص اولمق اوزره استیجار اولندقده اورایه وارنجه یه قدر اجیر خاص اولور .
الاجیر نوعان احدها الاجیر المشترك وثانیهما الاجیر الخاص الاول من یعمل لا لواحد کالخیـاطة ونحوه اویعمل لواحد عملا غیر موقت فانه اذا استأجر رجلا وحده للخیـاطة اوالخبز فی بیتـه غیر مقید بیوم اویومین کان اجیراً مشترکاً وان لم یعمل لغیره اوموقتاً بلا تخصیص یعنی اذا اسـتأجر رجلا لیرعی غنمه شهراً بدرهم فهو اجیر مشترك الاان یقول ولاترع غنم غیری فحینئذ یصیر اجیر وحد (صرة الفتاوی فی باب الاجیر نوعان)
* والثـانی الاجیر الخاص وهو من یعمل لواحد عملا موقتـاً بالتخصیص ویستحق الاجر بالتسلیم نفسه فی المدة وان لم یعمل کمن استأجر شهراً للخدمة اوشهراً لرعی الغنم المسمی باجر مسمی بخلاف ما لوآجر المدة بان استأجره للرعی شهراً حیث یکون مشـترکاً الا اذا شرط ان لایخدم غیره ولا یرعی

لغيره فيكون خاصا وتحقيقه فى الدرر وليس للخاص آن يعمل لغيره ولو عمل
نقص من اجرته بقدر ماعمل (فتاوى النوازل) ٦ (در مختار)
اعلم ان الاجير للخدمة اولرعى الغنم انما يكون اجيراً خاصاً اذا شرط
عليه ان لايخدم غيره اولا يرعى لغيره اوذكر المدة اولا نحو ان يستأجر راعياً
شهراً ليرعى له غنماً مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام اقول
سرّه انه اوقع الكلام على المدة فى اوله فتكون منافعه للمستأجر فى تلك
المدة فيمتنع ان تكون لغيره فيها ايضا وقوله بعد ذلك لترعى الغنم يحتمل
ان يكون لايقع العقد على العمل فيصير اجيراً مشتركاً لانه من يقع عقده على
العمل وان يكون بيان نوع العمل الواجب على الاجير الخاص فى المدة فان
الاجارة على المدة لاتصح فى الاجير الخاص مالم يبين نوع العمل بان يقول
استأجرتك شهراً للخدمة اوللحصاد فلا يتغير حكم الاول بالاحتمال فيبقى
اجير وحد مالم ينص على خلافه بان يقول ان ترعى غنم غيرى مع غنمى
وهذا ظاهر اواخر المدة بان استأجره ليرعى غنماً مسماة له باجر معلوم شهراً
فحينئذ يكون اجيراً مشتركاً باول الكلام لايقع العقد على العمل فى اوله
وقوله شهراً فى آخر الكلام يحتمل ان يكون لايقع العقد على المدة فيصير
اجير وحد ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذى وقع عليه فلا يتغير اول
كلام بالاحتمال مالم يكن بخلافه اهـ (درمختار)

٦ واعلم انه ان استأجره لرعى غنمه بدرهم شهراً فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا يرعى غنم غيرى فحينئذ يصيراجير وحد وان استأجره لرعى غنمه شهراً بدرهم فهواجير وحد الا ان يقول ويرعى غنم غيرى (مجمع الانهر)

٤٢٣ ماده — اجير خاصك مستأجرى برشخص اولديغى كبى شخص
واحد حكمنده اولان متعدد شخصلر دخى اوله بيلور بناءً عليه برقريه
اهاليسى كندولرينه مخصوص اولمق اوزره عقد واحد ايله برچوبان استيجار
ايتدكلرنده اول چوبان اجير خاص اولور اما كندولرندن بشقه سنك
حيواننى دخى رعى ايلمسنى تجويز ايتدكارى صورتده اول چوبان اجير
مشترك اولور .

الاجير الخاص ويسمى اجير وحد ايضا وهو من يعمل لواحد عملا موقتاً
بالتخصيص اه ﴿ قوله من يعمل لواحد ﴾ اشار به الى انه لو عمل لاللواحد
فهو اجير مشترك لما سبق ظاهره على انه لواستأجر اثنان او ثلثة خادماً لخدمتهم
مدة اولرعى غنمهم فهو اجير مشترك كما هو الموافق لما فى جامع الفصولين ولكن
صرح فى البزازية انه اجير الوحد ﴿ والتحقيق فيه ﴾ انه لو كانت الغنم
مشتركة بينهم يكون الاجير خاصا لهم ولو كان لكل واحد منهم غنم

على حدة وعقدوا بعقد واحد لرعى غنمهم على ان لا يعمل لغيرهم كان خاصا وان جوزوا عمله لغيرهم فمشترك هذا زبدة ما فى المقدسى فظهر ان المراد بالواحد اعم من الحقيقي والحكمى كما لايخفى (حاشية درر للعبد الحليمى)

٤٢٤ ماده — اجير مشترك اجرته استحقاقى عمل ايله اولور ٠

ولا يستحق المشترك الاجر حتى يعمل كقصار وقتال وحمال ودلال وملاح ونحوه لان الاجارة عقد معاوضة فتقتضى المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستأجير وهو العمل لا يسلم للاجير العوض وهو الاجر (مجمع الانهر) (ودر المختار) (فى باب ضمان الاجر من كتاب الاجارة)

٤٢٥ ماده — اجير خاصك اجرته استحقاقى مدت اجاره ده عمل ايچون حاضر بولنمسيله در يوقسه بالفعل ايشلمسى شرط دكلدر فقط عملدن امتناع ايده مز وايدر ايسه اجرته مستحق اولماز ٠

والاجير الخاص من يستحق الاجر بتسليم نفسه فى المدة وان لم يعمل هذا اذا تمكن من العمل فلو امتنع من عذر فلا اجر له (شرح الكنز) والثانى هو الاجر الخاص ويسمى اجير وحد وهو من يعمل لواحد عملا موقتاً بالتخصيص ويستحق الاجر بتسليم نفسه فى المدة وان لم يعمل كمن استأجر شهراً للخدمة اوشهراً لرعى الغنم المسمى باجر مسمى بخلاف مالو آجر المدة بان استأجره شهراً للرعى حيث يكون مشتركاً الا بشرط ان لايخدم غيره ولا يرعى لغيره فيكون خاصا (وتحقيقه) فى الدرر وليس للخاص ان يعمل لغيره ولو عمل نقص من اجرته بقدر ماعمل (فتاوى النوازل) (درالمختار فى المحل المزبور)

٤٢٦ ماده — عقد اجاره ايله منفعت معينه يه مستحق اولان كيمسه عيناً اول منفعتى يامثلنى ياخود مادوننى استيفا ايده بيلور اما مافوقنه تجاوز ايده مز مثلا تيمورجيلك ايشلمك اوزره استيجار اولنان دكانده مستأجر مضرتده تيمورجيلكه مساوى ياخود آندن اهون بر صنعتى اجرا ايده بيلوز وبر كيمسه ساكن اولمق اوزره استيجار ايلديكى خانه ده ساكن اولميوب اشيا وضع ايده جك اولسه جائز اولور اما عطارلق ايتمك اوزره استيجار ايلديكى دكانده تيمور جيلك ايشليه مز ٠

والاصل ان من استحق منفعة مقدرة بالعقد فاستوفاها او مثلها او دونها جاز ولو اكثر لم يجز (در المختار فيما يجوز من الاجارة ومايكون خلافا فيها) اذا استأجر الرجل من آخر داراً على ان فيها حداداً فاراد ان يعقد قصاراً فله ذلك

ان كانت مضرتهما واحدة اوكانت مضرة القصار اقل وكذلك الرحى على هذا (كذا فى المحيط) رجل تكارى منزلاً او داراً من رجل على ان يسكن فيها فلم يسكنها ولكنه يجعل فيها طعاما من حنطة اوشعير اوتمر اوغير ذلك فليس لرب الدار ان يمنعه من ذلك كذا فى الظهيرية

(هندية فى الباب الثانى والعشرون من الاجارة)

٤٢٧ ماده — هر شيكه مستعملينك اختلافيله مختلف اوله آنده تقييد معتبردر مثلا بر كيمسه‌نك ركوبى ايچون استكرا اولنان آته بشقه‌سى اركاب اولنه‌مز .

وان قيد الموجر براكب معين اولابس معين فخالف ضمن المستأجر اذاهلك الدابة اوالثوب لان الناس يتفاوتون فى العلم بالركوب واللبس ولا اجر عليه وان سلم لانه مع الضمان ممتنع وكذاكل مايختلف باختلاف المستعمل فى كونه تضمن اذا هلك مع المخالفة والتقييد (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر فى مايجوز من الاجارة)

٤٢٨ ماده — هر شيكه مستعملينك اختلافيله مختلف اولميه آنده تقييد لغودر مثلا بر كيمسه‌نك سكناسى ايچون استيجار اولنان خانه‌ده بشقه‌سى اسكان اولنه بيلور .

(ومالايختلف به) اى باختلاف المستعمل فتقييده اى تقييد الموجر بشخص معين هدرفلوشرط الموجرسكنى واحد بعينه فى اجارة الدارجاز للمستأجر ان يسكن غيره لان الشرط ليس بمفيد لعدم التفاوت فى السكنى ومايضر البناء كالحدادة والقصارة فهو خارج بدلالة العادة والفسطاط كالدار عند محمد وعند ابى يوسف هو كاللبس لاختلاف الناس فى ضربه ونصب اوتاده واختيار مكانه

(مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٤٢٩ ماده — كرك قابل تقسيم اولسون وكرك اولمسون بر كيمسه حصهٔ شايعه‌سنى شريكنه ايجار ايده بيلور ايسه‌ده آخره ايجار ايده‌مز فقط بعد المهايأه نوبتنى ايجار ايده بيلور .

《ولاتصح اجارة المشاع الا من الشريك وعندهما تصح مطلقا》 (ملتقى الابحر فى الاجارة ٦٨ الفاسدة) وفى المغنى الفتوى فى اجارة المشاع على قولهما ولكن فى الخانية وغيرها الفتوى على قول الامام وبه جزم اصحاب المتون والشروح فكان هو المذهب فى المنح (مجمع الانهر فى اجارة الفاسدة) اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لايقسم فاسدة فى قول ابى حنيفة وعليه الفتوى (كذا

٦٨ قوله ولا يصح اجارة المشاع سواء كان الشيوع فيما يحتمل القسمة كالعرض اوفيما لا يحتمل القسمة كالفرس عند الامام لان اجارة الدار مثلا انما هى للانتفاع بعينها وهذا غير متصور فى المشاع حيث لا يمكن التسليم بخلاف بيعه والمراد بالشيوع الاصلى لان الطارى لايفسد الاجارة فى ظاهر الرواية عند الامام وعنه يفسدها الامن الشريك فانه يجوز مشاعا بالاجماع فى ظاهر الرواية عن الامام لان الكل مجتمع على ملكه فلايلزم الشيوع وعنه لا يجوز ايضا ثم اختلف المشايخ على قول الامام قيل لاينعقد حتى لايجب الاجر اصلا وقيل ينعقد فاسدا حتى يجب اجر المثل وهو الصحيح وعندهما تصح اجارة المشاع مطلقا سواء آجر نصيب شريكه اوغير لانه نوع تمليك فيجوز كالبيع وبه قال الشافعى ومالك والحيلة فى جواز اجارة المشاع ان يستأجر الكل ثم يفسخ فى النصف فانه يجوز لان الشيوع الطارى لا يفسدها كامر ويحكم الحاكم بجوازه وفى المغنى الفتوى فى اجارة المشاع على قولهما ولكن فى الخانية وغيرها الفتوى على قول الامام وبه جزم اصحاب المتون والشروح فكان هو المذهب كما فى المنح (مجمع الانهر)

فى فتاوى قاضيخان) وعندهما يجوز بشرط بيان نصيبه وان لم يبين نصيبه لايجوز فى الصحيح وفى المغنى الفتوى فى اجارة المشاع على قولهما (كذا فى التبيين) وصورته ان يؤاجر نصيباً من داره او حصة من دار مشتركة من غير الشريك او يؤاجر نصف دابة (كذا فى جواهر الاخلاطى) واجمعوا انه لو آجر من شريكه يجوز سواء كان مشاعا يحتمل القسمة اولا يحتمل القسمة وسواء آجر نصيبه منه او بعضه (كذا فى الخلاصه) (هندية فى الباب السادس من كتاب الاجارة)

٤٣٠ ماده — شيوع طارى عقد اجاره‌يى افساد ايتمز مثلا بر كيمسه خانه‌سنى ايجار ايتدكدن صكره نصف حصه‌سى بر مستحق طرفندن ضبط اولنسه باقى حصهٔ شايعه حقنده اجاره باقى قالور .

* والشيوع الطارى لايفسدها اجماعا كما لو آجر كلها ثم تفاسخا فى نصفها اومات احدهما او استحق بعضها يبقى فى الباقى (فى النصاب والصغرى) وطريق جوازها فى المشاع ان يلحقها حكم حاكم ليصير متفقاً عليه اوحكم الحكم ان تعذرت المرافعة الى القاضى او يعقد العقد فى الكل اولا ثم يفسخ فى نصفه او ربعه بقدر ما اتفق عليه العاقدان فيجوز (كذا فى المضمرات) (هندية فى محل المزبور)

٤٣١ ماده — ايكى شريك برلكده اوله‌رق مال مشتركى شخص آخره ايجار ايده بيلورلر .

(ولو آجر رجلان من رجل جاز) (خلاصة فى الفصل الثانى فى جنس آخر فى الضياع من كتاب الاجارة) ولو استأجر رجلان دارا من رجل او آجر رجلان دارا من واحد اومن اثنين جاز (قاضيخان فى اجارة المشاع)

٤٣٢ ماده — برشى ايكى كشى‌يه ايجار ايتمك جائزدر وهر برى اجرتدن كندو حصه‌سنه عائد اولان مقدارى ويروب يكديكره كفيل اولمدقجه برينك حصه‌سى ديكردن آلنه‌ماز .

* وان آجر دارا من رجلين صح اتفاقا لان التسليم يقع جملة ثم الشيوع لتفرق الملك طار ٨ (مجمع الانهر فى الاجارة) ولو آجره من رجلين يجوز وكل واحد من المستأجرين يملك منفعة النصف شايعاً (كذا فى الكافى)

(هندية فى الباب السادس عشر من الاجارة)

٨ قوله ثم الشيوع لتفرق الملك طار فان قيل لانسلم انه طار بل هو مقارن لانها تنعقد ساعة فساعة قلنا الطريان انما هو على التسليم لا على العقد وذلك مما لاشك فيه (مروجى شرح الملتقى) (المسمى بصواچزافندى) فى القيصرى

(باب)

باب ثانى

(عقداجاره‌يه متعلق مسائل بياننده اولوب درت فصلى حاويدر)

فصل اول

(ركن اجاره‌يه دائر اولان مسائل بياننده‌در)

٤٣٣ ماده — بيع كبى اجاره دخى ايجاب وقبول ايله منعقد اولور .

﴿ واما ركنها فالايجاب والقبول بالالفاظ الموضوعة فى عقد الاجارة ﴾ (هندية وتاتارخانية فى اول الاجارة) ٤

٤٣٤ ماده — اجاره‌ده ايجاب وقبول ايجار ايتدم وكرايه ويردم واستيجار ايتدم وقبول ايتدم كبى عقد اجاره ايچون مستعمل اولان سوزلردر .

واما بيان الفاظها فنقول الاجارة انما تنعقد بلفظين يعبر بهما عن الماضى نحو ان يقول احدهما آجرت هذه الدار ويقول الآخر قبلت او استأجرت ولا تنعقد بلفظين احدهما يعبر به عن المستقبل نحو آجرنى فيقول الآخر آجرت (كذا فى النهاية) (هندية وتاتارخانية فى اول كتاب الاجارة)

٤٣٥ ماده — اجاره دخى بيع كبى ماضى صيغه‌سيله منعقد اولوب مستقبل صيغه‌سيله منعقد اولماز

مثلا برى ايجار ايده‌جكم ديوب ديكرى استيجار ايتدم ياخود برى ايجار ايت ديوب ديكرى ايجار ايتدم ديسه ايكى صورتده دخى اجاره منعقد اولماز .

﴿ لما مر فى مادة قبله بقوله ولا تنعقد بلفظين احدهما يعبر اه ﴾ (لمحرره)

٤٣٦ ماده — اجاره مشافهه ايله اولديغى كبى مكاتبه ايله ودلسزك اشارة معروفه‌سيله دخى منعقد اولور .

الكتابة المرسومة المعنونة كالنطق (مجامع للخادمى) هذا من قاعدة اصول الفقه الاشارة من الاخرس معتبرة وقائمة مقام العبارة فى كل شئ من بيع واجارة ورهن وابراء واقرار وقصاص الا فى الحدود ولو حد قذف وهذا مما خالف فيه القصاص من الحدود فى رواية ان القصاص كالحدود هنا فلا يثبت بالاشارة وتمامه فى الهداية (اشباه فى احكام الاشارة ملخصا)

٤٣٧ ماده — تعاطى طريقيله دخى اجاره منعقد اولور

نته‌كيم شفاها پازارلق اولنمقسزين يولجى واپورينه واسكله قايغنه وكرا باركيرينه بنمك كبى كه اجرت معلوم ايسه اولقدر ودكل ايسه اجل مثل اعطاسى لازم كلور .

٤ وسببها تعلق البقاء المقدر وشرطها معلومية البدلين وركنها الايجاب والقبول بلفظين ماضيين مثل ان يقول اعرتك هذه الدار شهرا بكذا وينعقد بالتعاطى كالبيع وشرطها ما تقدم من كون الاجرة والمنفعة معلومتين وحكمها وقوع الملك ساعة فساعة (مجمع الانهر) والقياس يأبى جواز عقد الاجارة لان المعقود عليه معدوم واضافة التمليك الى ما سيوجد لا يصح لكنه جوز لحاجة الناس اليه وقد ثبت جوازه بالكتاب والسنة وضرب من المعقول كما بينه (فى مجمع الانهر)

تنعقد الاجارة بتعاط (فصولين فى احكام التعاطى) وتنعقد الاجارة بالتعاطى بيانه فيما ذكر محمد رحمه الله فى اجارات الاصل فى باب اجارة الثياب اذا استأجر رجل من آخر قدوراً بغير اعيانها لايجوز للتفاوت بين القدور من حيث الصغر والكبر فان جاء بقدور وقبلها المستأجر على الكراء الاول جاز ويكون هذا اجارة مبتدأة بالتعاطى (كذا فى الظهيرية) وفى اليتيمة سألت ابا يوسف رحمه الله عن الرجل يدخل السفينة او يحتجم او يفتصد او يدخل الحمام او يشرب من السقاء ثم يدفع الاجرة وثمن الماء فقال يجوز استحساناً ولا يحتاج الى العقد قبل ذلك (تاتارخانية فى اول كتاب الاجارة) وفى غير الطويل تنعقد الاجارة بالتعاطى (خلاصة فى الفصل الاول فى الجنس الاول من كتاب الاجارة)

٤٣٨ ماده — اجارهده سكوت رضا وقبول عد اولنور

مثلا برآدم شهريه اللى غروش كرا ايله بردكان استيجار ايدوبده برقاچ آى ساكن اولدقدن صكره آى باشنده آجر اكر التمش غروشه راضى اولور ايسهك اوتور اولماز ايسهك دكانى براق ديدكده مستأجر آنى رد ايله التمش غروشه راضى اولمام ديدكدن صكره دكانده مستمراً اوتورسه كما فى السابق اللى غروش كرا لازم اولور واكر برشى ديميوبده ودكاندن چيقميوبده مستمراً اوتورمش ايسه شهريه التمش غروش ويرمسى لازم كلور كذلك دكان صاحبى يوز غروشه ومستأجر سكسان غروشه ديسه وصاحبى مستأجرى براغوب او دخى دكانده ساكن اولسه سكسان غروش اجرت لازم اولور واكر طرفين سوزلرنده اصرار ايلديكلرى حالده مستأجر ساكن اولور ايسه اجرمثل لازم كلور .

السكوت فى الاجارة رضى وقبول فلوقال الراعى لا ارضى بالمسمى وانما رضى بكذا فسكت المالك فرعى لزمته وكذا لوقال للساكن اسكن بكذا والا فانتقل فسكن لزمته ماسمى (اشباه فى كتاب الاجارة) وفى اجارة النوازل استأجر حانوتا كل شهر بثلاثة دراهم فلما مضى شهران قال له صاحب الحانوت ان رضيت كل شهر بخمسة دراهم والا ففرغ الحانوت ولم يقل المستأجر شيئا ولم يفرغ بل سكن فعليه لكل شهر خمسة فسكناه رضا بما قال المالك ولو قال المستأجر لا ارضى بخمسة وسكن لايجب عليه الا الاجر الاول ولوقال صاحب الدار بعشرة وقال المستأجر بخمسة وتركه

(حتى)

حتى سكن فهو بخمسة ولو اصر كل واحد على مقـالته ومع ذلك سكن يجب اجر المثل (تاتار خانية فى الثامن من الاجارة)

٤٣٩ ماده ــ بعد العقـد بدلك تبديل وياتزييد وياتنزيلى ايله تكرار پازارلق اولندقده عقد ثانى معتبردر .

﴿ ابراهيم عن محمد رحمه الله استأجر من آخر ارضاً باكرار حنطـة فزاد رجل المؤاجر كراً فآجره الموجر منه فذهب المستأجر الاول فزاده كراً ايضاً وجدد الاجارة فالاجارة هى الثانية وانفسخت الاولى الثانية وذكرت هذه المسئلة عن ابى يوسف رحمه الله ووضعهـا فيما اذا زاد المسـتأجر الاول على المسـتأجر الثانى فى الاجر وسلمها رب الدار الاول بهذه الزيادة بالاجر الاول وذكر ان الاجارة الاولى لا تنقضى وهذه زيادة زادهـا فى الاجر وحاصل الجواب ان صـاحب الدار اذا جدد الاجارة تنقض الاول واذا لم يجدد لاتنقض الاولى وتكون الثانية زيادة (كذا فى المحيط)

(هندية فى الباب الرابع عشر من كتاب الاجارة وتاتارخانية فى هذا الفصل)

٤٤٠ ماده ــ اجارهٔ مضافه صحيح ووقتى حلولنـدن اول لازم اولور بناء عليه احد عاقدين مجرد وقتى كلمدى ديو اجارهيى فسخ ايدهمز .

اذا اضـاف الاجارة الى وقت فى المسـتقبل بان قال آجرتك دارى غـداً اوما اشـبه ذلك فانه جائز فلو اراد نقضهـا قبل مجئ الوقت فعن محمـد رحمه الله فيه روايتان فى رواية قال لايصح وفى رواية يصح

(هندية فى الباب الاول من كتاب الاجارة)

﴿ رجل ﴾ قال لغيره آجرت دابتى هذه غداً بدرهم ثم آجرها اليوم من غيره الى ثلاثة ايام فجاء الغد واراد المسـتأجر الاول ان يفسخ الاجارة الثـانية فيه روايتان عن اصحابنا فى رواية للاول ان يفسخ الاجارة الثـانية وبه اخذ نصير وفى رواية ليس له ان يفسخ وبه اخذ الفقيه ابو جعفر والفقيه ابو الليث وشمس الائمة الحلوانى وهو قول عيسى بن ابان وعليه الفتوى وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله الاصح عندى ان الاجارة لازمة قبل وقتها فلا يظهر الثـانية فى حق الاول هذا اذا كانت الاولى مضـا فة الى الغد ثم آجر من غيره اجارة ناجزة ولوكانت الاجارة مضـافة الى الغد ثم باع من غيره ذكر فى المنتقى فيه روايتان فى رواية قال ليس للآجر ان يبيع قبل مجئ الوقت وفى رواية قال اذا باع اووهب قبل مجئ الوقت جاز ماصنع والفتوى انه ينفذ البيع وتبطل الاجارة المضافة

(هندية فى المحل المزبور)

٤٤١ ماده — اجاره صحیح اولەرق منعقد اولدقدن صکره بشقه سی اجرته نقدر ضم ایتسه آجر مجرد بونك ایچون اجاره یی فسخ ایده مز فقط وصی یامتولی یتیمك یاوقفك عقارینی اجر مثلندن نقصان ایله ایجار ایتسه اجاره فاسد اولوب اجر مثلك اکمالی لازم کلور .

* سئل فیمن آجر مکاناً هوملکه مدة معلومة وارادفسخ الاجارة فی المدة زاعماً ان رجلاً زاد فی الاجرة وان له قبول الزیادة وفسخ الأجرة بها فهل لیس له ذلك الجواب نعم وان زید علی المستأجر فان فی ملك لم تقبل مطلقا کما لو رخصت وهو شامل لمال الیتیم بعمومه اشباه من الاجارة ونقله العلائی عنه ایضاً
(تنقیح الحامدی فی الاجارة) المتولی والوصی لو آجر بدون اجر المثل یلزم المستأجر تمام اجر المثل وانه یعمل بالانفع للوقف (درالمختار فی اول الاجارة)

٤٤٢ ماده — مستأجر ارث یاهبه کبی بر وجهله عین مأجوره مالك اولیجق اجارەنك حکمی قالماز .

واذا ملك المستأجر العین المستأجرة بمیراث اوهبة اونحو ذلك بطلت الاجارة ولوکانت الاجرة عینا فوهبه من المستأجر قبل القبض بطلت الاجارة فی قول محمد ولوکانت الاجرة دیناً فوهبها من المستأجر قبل القبض اوابرأه جازت الهبة والابراء ولاتبطل الاجارة وقال ابو یوسف الابراء باطل فی الوجوه کلها والاجارة باقیة (قاضیخان فی فصل فیما ینقض به الاجارة وما لا تنقض)

٤٤٣ ماده — موجب عقدك اجراسنه مانع اولور بر عذرظهورایتدکده اجاره منفسخ اولور مثلا دوکون ایچون بر اشچی استیجار اولندقده احد زوجین فوت اولسه اجاره منفسخ اولور وکذا دیشی آغریان کیمسه دیشنی چیقارمق اوزره شوقدر غروشه بردیشچی ایله مقاوله ایتمشکن اغری زائل اولیویرسه اجاره منفسخ اولور
کذلك مسترضعك وفاتیله اجاره منفسخ اولمیوب اما چوجغك یاخود سودانانك وفاتیله منفسخ اولور .

الاجارة تنقض بالاعذار عندنا وذلك علی وجوه اما انکان من قبل احد العاقدین اومن قبل المعقود علیه واذا تحقق العذر ذکر فی بعض الروایات ان الاجارة تنقض وفی بعضها لا تنقض ومشایخنا وفقوا فقال انکانت الاجارة لغرض فلم یبق ذلك الغرض اوکان عذراً یمنعه من الجری علی موجب العقد شرعا تنقض الاجارة من غیر نقض کما لواستأجر انسانا لقطع یده عنده وقوع الاکلة اولقلع السن عند

وقوع الوجع فبرأت الاكلة وزال الوجع تنقض الاجارة لانه لايمكنه الجرى على موجب العقد شرعاً الخ وكذا لوظن ان فى بناء داره خللا فاستأجر رجلاً ليهدم البناء ثم ظهر انه ليس فى البناء خلل اواستأجر طباخاً لوليمة العرس فمات العرس بطلت الاجارة (قاضيخان فى فصل فيما ينقض به الاجارة ومالا تنقض) ولومات الصبى اوالظئر انتقضت الاجارة (كذا فى محيط السرخسى) وفى الاصل اذا استأجر الرجل ظئرا لولده الصغير ثم مات الرجل لاتنقض الاجارة وكان الفقيه ابو بكر البلخى يقول انما تبطل اجارة الظئر بموت الاب اذا كان للصبى مال اما اذا لم يكن له مال فلا تبطل بموت الاب ومنهم من قال لابل فى الحالين جميعاً لا تبطل الاجارة بموت الاب واطلاق محمد رحمه الله فى الكتاب يدل عليه (هندية فى الباب الحادى عشر من كتاب الاجارة)

فصل ثالث

(اجارەنك شرائط انعقادى ونفاذى حقندەدر)

٤٤٤ ماده — اجارەنك انعقادنده عاقدينك اهليتى يعنى عاقل مميز اولملرى شرطدر .

واما شرائطها فانواع بعضها شرط الانعقاد وبعضها شرط النفاذ وبعضها شرط الصحة وبعضها شرط اللزوم واماشرط الانعقاد فمنها العقل حتى لاتنعقد الاجارة من المجنون والصبى الذى لايعقل ٤٤ (هندية ملخصا)

٤٤٥ ماده — بيوعده اولديغى كبى اجارەنك انعقادنده دخى ايجابك قبوله موافقتى ومجلس عقدك اتحادى شرطدر .

ثم الكلام فى الايجاب والقبول وفى صفتهما كالكلام فيهما فى البيع بدايع (رد المحتار فى اول كتاب الاجارة)

٤٤٦ ماده — آجر ايجار ايدەجكى شيئك متصرفى ياخود متصرفك وكيلى ياوليسى وياوصيسى اولمق لازمدر .

ومن شرط انعقاد الاجارة الملك والولاية فلا تنعقد اجارة الفضولى لعدم الملك والولاية لكنها تنعقد موقوفة على اجارة المالك عندنا الخ واجارة الوكيل نافذة لوجود الولاية وكذلك الاجارة من الاب والوصى والقاضى وامينه نافذة لوجود الانابة من الشرع ولا تجوز اجارة غير الاب ووصيه والجد ووصيه من سائر ذوى الارحام المحرم اذا كان له اخذ من ذكرنا ولو بلغ الصبى

٤٤ واماالبلوغ فليس له شرط من شرائط الانعقاد ولامن شرائط النفاذ عندنا حتى ان الصبى العاقل لو آجر ماله او نفسه فان كان مأذونا تنفذ وان كان محجورا تقف على اجازة الولى عندنا وكذالو آجر الصبى المحجور نفسه وسلم وعمل وسلم من العمل استحق الاجر له وكذا حرية العاقد ليس بشرط لانعقاد الاجارة ولا لنفاذها عندنا واذا سلم الصبى من العمل فى اجارة نفسه وجب الاجر المسمى ولو هلك الصبى فى يد المستأجر ضمن لانه صار غاصبا من حيث استعماله من غير اذن الولى ولا يجب الاجر واما كون العاقد طايعا مختارا عامدا فليس بشرط لانعقاد هذا العقد ولا لنفاذه عندنا لكنه من شرائط الصحة واسلامه ليس بشرط اصلا فيجوز الاجارة والاستيجار من المسلم والذمى والحربى والمستأمن واماخلو العاقد عن الردة اذا كان ذكرا فشرط فى قول ابى حنيفة وعندهما ليس بشرط (هندية فى الباب الاول من الاجارة ملخصا)

في هذا كله قبل انقضاء مدة الاجارة فله الخيار ان شاء امضى الاجارة وان شاء فسخ (هندية في الباب الاول من الاجارة)

ومن شروط الانعقاد تسليم المستأجر في اجارة المنازل ونحوها اذا كان العقد مطلقا عن شرط التعجيل عندنا حتى لو انقضت المدة من غير تسليم المستأجر لا يستحق شيئاً من الاجر ولو مضى بعض المدة ثم سلم فلا اجر له فيما مضى ومنها ان يكون العقد مطلقا عن شرط الخيار فان كان فيه خيار لا ينفذ في مدة الخيار (هندية في الباب الاول من كتاب الاجارة)

٤٤٧ ماده — فضولينك ايجارى متصرفك اجازتنه ومتصرفى صغير ويا مجنون ايسه اجر مثليله ايجار اولنديغى صورتده وليسنك ويا وصيسنك اجازتنه موقوفا منعقد اولور . فقط اجازتك صحتنده درت شيئك يعنى عاقدين ومالك ومعقود عليهك وبدل اجاره عروضدن اولديغى تقديرده آنك دخى قيام وبقاسى شرط اولوب بونلردن بريسى معدوم اولسه اجازت صحيح اولماز .

لما مر قبله من ان اجارة الفضولى موقوفة على اجازة المالك (من الهندية) شرط لصحة اجازة الفضولى قيام اربعة اشياء العاقدان والمالك والمعقود عليه فان كان الثمن عروضا شرط قيامه ايضا فتصير خمسة في هذه الصورة (هكذا في الصغرى) (هندية في الباب التاسع من الاجارة)

فصل ثالث

(صحت اجاره‌نك شرائطى حقنده در)

---

٤٤٨ ماده — اجاره‌نك صحتنده عاقدينك رضاسى شرطدر .

واما شرائط الصحة فمنها رضى المتعاقدين (هندية في اول الاجارة)

٤٤٩ ماده — مأجورك تعيينى لازمدر بناءً عليه ايكى دكاندن برى تعيين وتخيير ايدلمكسزين ايجار اولنسه صحيح اولماز .

ومنها بيان محل المنفعة حتى لو قال آجرتك احدى هاتين الدارين او احدى هذين الفرسين او استأجرت احدى هذين الصانعين لم يصح العقد (هندية في المحل المزبور)

٤٥٠ ماده — اجرت معلوم اولمق شرطدر .

ومنها ان تكون الاجرة معلومة (هندية في المحل المزبور)

٤٥١ ماده — اجاره‌ده منفعت مانع منازعه اوله‌جق وجهله معلوم اولمق شرطدر .

ومنها ان يكون المعقود عليه وهو المنفعة معلوما علما يمنع المنازعة فان كان مجهولا جهالة مفضية الى المنازعة يمنع صحة العقد والافلا (هندية فى المحل المزبور)

٤٥٢ ماده — خانه ودكاكين وسوت انا امثالنده مدت اجاره‌نك بيانيله منفعت معلوم اولور .

ومنها بيان المدة فى الدور والمنازل والحوانيت وفى استيجار الظئر واما مايستأجرله فى اجارة المنازل فليس بشرط حتى لواستأجر شيئاً من ذلك ولم يسم مايعمل فيه جاز (هندية فى المحل المزبور)

٤٥٣ ماده — حيوان استيجار اولندقده يوك يوكلتمك ايچونميدر يوخسه ركوب ايچونميدر وكيم بنه‌جك در بوراسنك تعيينى ياخود ديلديكنى اركاب ايتمك اوزره تعميمى ايله برابر اجاره‌نك مدتى ياخود مسافه‌سى دخى بيان اولنمق لازمدر .

وفى اجارة الدواب من بيان المدة اوالمكان ومن بيان مايستأجر له من الحمل والركوب ويشترط فى استيجار الدابة للركوب بيان الوقت والموضع (درالمختار)

٤٥٤ ماده — اراضى استيجارنده تعيين مدتله برابرنه ايش ايچون اولديغى بيان اولنمق وزراعت ايچون ايسه نه اكيله‌جكى تعيين وياخود مستأجر هرنه ديلرسه اكمك اوزره ديو تعميم قلنمق دخى لازمدر .

واما فى اجارة الارض فلابد من بيان ما يستأجر له ومنها بيان العمل فى استيجار الضياع (هندية فى اول الاجارة) ولابد فى اجارة الاراضى من بيان مايستأجر له من الزراعة والغرس والبناء وغير ذلك فان لم يبين كانت الاجارة فاسدة الا ان يجعل ان ينتفع بها بماشاء (هكذا فى البدايع) (هندية فى الباب الخامس من الاجارة) قوله الا ان يجعل اه هذا هوالتعميم (لمحرره)

٤٥٥ ماده — اهل صنعتك استيجارنده منفعتك معلوميتى عملك بيانيله يعنى نه ياپاجغنى ونصل ياپاجغنى تعيين ايله اولور
مثلا اثواب بوياديله‌جق اولدقده اثوابك بو ياجى يه ارائه سى ياخود غلظت ورقتنك بيلديرلمسى ورنكنك بيانى لازمدر .

والمنفعة تارة تعلم بذكر العمل كصبغ الثوب وخياطته اى خياطة الثوب وفيه اشارة الى انه لابد ان يعين الثوب الذى يصبغ ولون الصبغ بانه احمر اونحوه وقدر

الصبغ اذا كان مما يختلف وجنس الخياطة والمخيط (مجمع الانهر فى الاجارة)
والمنفعة تعلم ببيان المدة اى مدة الاستيجار كالسكنى والزراعة فتصح على مدة معلومة اىّ مدة كانت ولم تزد فى اجارة الاوقاف على ثلاث سنين فى الضياع على سنة فى غيرها فى الصحيح فلو آجرها المتولى اكثر لم تصح او تعلم المنفعة بالتسمية اى بتسمية العمل الذى تصرف اليه المنفعة وذا ببيان محله كالاستيجار على صبغ الثوب وخياطته بما يرفع الجهالة فيشترط فى استيجار الدابة للركوب بيان الوقت او الموضع فلو خلا عنهما فسدت او تعلم بالاشارة كالاستيجار على نقل هذا الطعام الى موضع (كذا فى شرح الكنز)

٤٥٦ ماده — اشيا نقلنده اشارتله ونقل اولنه جق محلك تعيينيله منفعت معلوم اولور مثلا شو يوكى فلان محله نقل ايده جكسين دينلدكده يوك مشاهد ومسافه معلوم اولديغى جهتله منفعت دخى معلوم اولور .

والمنفعة تارة تعلم بالاشارة كنقل هذا الطعام مثلا الى موضع كذا لانه اذا عرف ماينقله مع موضع ينتهى اليه صار معلوماً (مجمع الانهر فى الاجارة)

٤٥٧ ماده — منفعت مقدور الاستيفاء اولمق شرطدر بناءً عليه برفرارى حيوانك ايجارى صحيح اولماز .

ومنها ان يكون مقدور الاستيفاء حقيقة او شرعا فلا يجوز استيجار الآبق ولا الاستيجار على المعاصى لانه استيجار على منفعة غير مقدورة الاستيفاء شرعا (هندية فى كتاب الاجارة)

فصل رابع

(اجاره نك بطلان وفسادى حقنده در)

---

٤٥٨ ماده — انعقاد اجاره نك شرائطندن برى بولنمسه اجاره باطل اولور مثلا مجنونك وصبىٔ غير مميزك ايجارى واستيجارى باطلدر فقط بعد الانعقاد آخر يامستأجرك تجنن ايتمسيله اجاره منفسخ اولماز .

واما شرائط الانعقاد فمنها العقل حتى لاتنعقد الاجارة من المجنون والصبى الذى لايعقل (هندية فى الباب الاول من الاجارة) وتنفسخ بلا حاجة الى الفسخ بموت احد العاقدين عندنا لا بجنونه مطبقا (در المختار فى فسخ الاجارة)
ومنها بيان العمل فى استيجار الضياع ٭ وكذا بيان المعمول فيه فى الاجير المشترك بالاشارة والتعيين او بيان الجنس والنوع والقدر والصفة فى ثوب القصارة

(والخياطة)

والخياطة وبيان الجنس والقدر فى اجارة الراعى من الخيل والا بل والبقر والغنم وعددها واما فى حق الاجير الخاص فلايشترط بيان جنس المعمول فيه ونوعه وقدره وصفته وانما يشترط بيان المدة فقط وبيان المدة فى استيجار الظئر شرط الجواز (هندية فى الباب الاول)

ومنها ان لايكون العمل المستأجرله فرضا ولاواجبا على الاجير قبل الاجارة فان كان فرضا اوواجبا قبلها لم يصح ومنها ان يكون المنفعة مقصودة معتادة اواستيفاءها بعقد الاجارة ولايجرى بها التعامل بين الناس فلايجوز استيجار الاشجار لتجفيف الثياب عليها ومنها ان يكون مقبوض المؤاجر اذا كان متقولا فان لم يكن فى قبضه فلاتصح اجارة ومنها ان لاتكون الاجرة منفعة هى من جنس المعقود عليه كاجارته السكنى بالسكنى والخدمة بالخدمة ومنها خلو الركن عن شرط لايقتضيه العقد ولا يلايمه (هندية فى الباب الاول من الاجارة)

﴿ واما شرائط لزوم الاجارة ﴾

فمنها ان يكون العقد صحيحا ومنها ان لايكون بالمستأجر عيب فى وقت العقد ووقت القبض يخل بالانتفاع به فان كان لم يلزم العقد ومنها ان يكون المستأجر مرئيا للمستأجر ومنها سلامة المستأجر عن حدوث عيب به يخل بالانتفاع به لم يبق العقد لازما ومنها عدم حدوث عذر باحد العاقدين و بالمستأجر حتى لو حدث باحد هما او بالمستأجر عذر لايبقى العقد لازما ومنها عدم بلوغ الصبى المستأجر آجره ابوه اووصى ابيه اوجده اووصى جده اوالقاضى اوامينه (كذا فى البدايع) (هندية فى اول الاجارة فى الباب الاول)

٤٥٩ ماده — اجارهٔ باطلهده استعمال ايله اجرت لازم اولماز فقط مال وقف ويا مال يتيم ايسه استعمال اجر مثل لازم اولور مجنون دخى يتيم حكمندهدر .

وفى اجارة الباطلة لايجب الاجر والعين غير مضمونة فى يد المستأجر سواء كانت صحيحة اوفاسدة او باطلة (هكذا فى الغياثيه) هندية فى الباب الخامس عشر فى بيان مايجوز من الاجارة اه)

الفاسد من العقود ٤٥ ماكان مشروعا باصله دون وصفه ٤٦ والباطل ٤٧ ماليس مشروعا اصلالا باصله ولا بوصفه ٤٨ ﴿وحكم الاول﴾ وهو الفاسد وجوب ٤٩ اجر المثل بالاستعمال ٥٠ لو المسمى معلوما ٥١ ابن كمال بخلاف الثانى وهو الباطل فانه لااجر فيه بالاستعمال (حقايق) (درالمختار فى الاجارة الفاسدة)

---

٤٥ قوله من العقود اه احتراز عن العبادات اذلا فرق بين فاسدها وباطلها (رد محتار)

٤٦ قوله دون وصفه وهو ماعرض عليه من الجهالة او اشتراط شرط لايقتضيه العقد حتى لوخلا عنه كان صحيحا (رد محتار)

٤٧ قوله ولا بوصفه لانه حيث بطل الاصل تبعه الوصف (رد محتار)

٤٨ قوله والباطل اه كان استأجر بميتة اودم اواستأجر طيبا ليشمه اوشاة لتتبعها غنمه اوفحلا لينزو اورجلا لينحت له صنما (رد محتار)

٤٩ قوله وجوب اجر المثل اى وجوب اجر شخص مماثل له فى ذلك العمل والاعتبار فيه لزمان الاستيجار ومكانه من جنس الدراهم والدنانير لامن جنس المسمى لوكان غيرهما ولواختلف اجر المثل بين الناس فالوسط والاجر يطيب وان كان السبب حراما لان اجر المثل فى الاجارة الفاسدة طيب عند ابى حنيفة وان كان الكسب حراما وحرام عندهما وان كان بغير عقد فحرام اتفاقا لانها اخذته بغير حق اه (رد محتار)

٥٠ قوله بالاستعمال اى بحقيقة استيفاء المنفعة فلايجب بالتمكن منها كما سيأتى الا فى الوقف على ماهو ظاهر عبارة الاسعاف كما مر اول الاجارة (ردمحتار)

﴿ قوله فانه لااجر فيه بالاستعمال ﴾ ظاهره ولو معدّا للاستغلال لانه انما يجب الاجر فيه اذا لم يستعمله بتأويل عقد اوملك كما سلف وهنا استعمله بتأويل عقد باطل ويحرر (ط) وفيه ان الباطل لاحكم له اصلا فوجوده كالعدم كما في البدايع تأمل وينبغي وجوبه في الوقف ومال اليتيم لان ماذكر من اشتراط عدم الاستعمال بتأويل انما هو في المعدّ للاستغلال كما يأتي في الغصب وفي البزازية حيث قال والسكنى بتأويل ملك اوعقد في الوقف لا يمنع لزوم اجر المثل وقيل داراليتيم كالوقف ثم ذكر لوسكن في حوانيت مستغلة وادعى الملك لا يلزم الاجر وان برهن المالك عليه ثم قال المستأجر اذا سكن بعد فسخ الاجارة بتأويل ان له حق الحبس حتى يستوفي الاجر الذى اعطاه عليه الاجرة اذا كانت معدّة للاستغلال في المختار وكذا في الوقف على المختار اه فتأمل فقد صرحوا انه لواشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف اوليتيم لزم اجر المثل صيانة لمالهما كما في الوقف وهو المعتمد ويأتي في الغصب

(رد المحتار على درالمختار)

٥١ قوله لو المسمى معلوما هذا انما يصح لو زاد المص لايتجاوز به المسمى كما فعل ابن الكمال فكان على الشارح ان يقول اذا لم يكن مسمى أو لم يكن معلوما لان وجوب اجر المثل بالغا ما بلغ على ما اطلقه المصنف انما يجب في هذين الصورتين اما لو علمت التسمية فلا يزاد على المسمى كما يأتي (رد محتار)

٤٦٠ ماده — انعقاد اجارەنك شرطلرى بولنوب ده شرائط صحتندن بريسى بولنمسه اجاره فاسد اولور .

والاجارة تفسدها الشروط التى لايقتضيها العقد كما اذا شرط على الاجير الخاص ضمان ما تلف بفعله اوبغير فعله اوعلى الاجير المشترك ضمان ماتلف بغير فعله على قول ابي حنيفة اما اذا شرط على الاجير المشترك ضمان ماتلف بفعله لايفسد العقد (كذا في الجوهرة النيرة) (هندية في الثاني في الباب الخامس عشر) * تفسد الاجارة بالشروط المخالفة لمقتضى العقد فكل ما افسد البيع مما مر يفسدها كجهالة مأجور اواجرة اومدة اوعمل وكشرط طعام عبد وعلف دابة ومرمة الدار اومغارمها وعشر اوخراج اومؤنة رد (اشباه) وبالشيوع الاصلي الا اذا آجر من شريكه وبجهالة المسمى وبعدم التسمية اه (درمختار)

٤٦١ ماده — اجارۂ فاسده نافذدر فقط اجارۂ فاسده ده آجر اولان كيمسه اجر مثله مالك اولوب اجر مسمايه مالك اولماز .

الفساد قد يكون لجهالة قدر العمل بان لايعين محل العمل وقد يكون لجهالة قدر المنفعة بان لايتبين المدة وقد يكون لجهالة البدل وقد يكون بشرط فاسد

(مخالف)

مخالف لمقتضى العقد فالفاسد يجب فيه اجر المثل ولا يزاد على المسمى ان سمى فى العقد مالا معلوما وان لم يسم يجب اجر المثل بالغا مابلغ

(هندية فى الباب الخامس عشر من الاجارة)

٤٦٢ ماده — اجاره‌نك فسادى بعضاً بدلك مجهول اولمسندن و بعضاً ديكر شرائط صحتك بولنمامسندن نشأت ايدر .

مر نقله من الهندية اعنى الفساد قد يكون الخ

اولكى صورتده بالغا مابلغ اجر مثل لازم كلور ايكنجى صورتده اجر مسمايى تجاوز ايتمامك شرطيله اجر مثل لازم كلور .

مر نقله ايضا من الهندية آنفا اعنى بقوله قد يكون الفساد الخ الى قوله فالفاسد يجب فيه اجر المثل الخ

باب ثالث

(اجرته متعلق مسائل بيانده اولوب اوچ فصلى حاويدر)

فصل اول

(بدل اجاره حقنده در)

٤٦٣ ماده — بيعده ثمن اولمغه صالح اولان شى اجاره‌ده بدل اولمغه صالح اولديغى كبى ثمن اولمغه صالح اولميان شيلر دخى بدل اجاره اوله بيلور مثلا بر حيوان مقابلنده ياخود بر خانه‌نك سكناسى مقابلنده بر بوستان استيجار اولنه بيلور .

وماصلح ان يكون ثمنا فى البيع كالنقود والمكيل والموزون صلح ان يكون اجرة فى الاجارة ومالا يصلح ثمنا صلح ان يكون اجرة ايضا كالاعيان مثل العبيد والثياب (كذا فى الكافى هندية فى الباب الاول من الاجارة) * وكل ماصلح ثمنا ٥٢ اى بدلا فى البيع صلح اجرة لانها ٥٣ ثمن المنفعة ولا يعكس كليا ٥٤ فلا يقال مالا يجوز ثمنا لايجوز اجرة لجواز اجارة المنفعة بالمنفعة اذا اختلفا كماسيجىء ٨ (در المختار فى آخر باب الاجارة)

٤٦٤ ماده — بدل اجاره نقد ايسه ثمن مبيع كبى مقدارينى تعيين ايله معلوم اولور .

ان كان الاجر دراهم او دنانير فلابد من بيان القدر انه كذا و بيان الصفة انه جيد اوردى و يقع على نقد البلد ان كان فى البلد نقد واحد (كذا فى النهاية) وان كان فى البلد نقود مختلفة فان كانت فى الرواج على السواء ولا افضل للبعض

---

٥٢ قوله وكل ماصلح ثمنا اى بدلا فيدخل فيه الاعيان فانها تصلح بدلا فى المقايضة فتصلح اجرة (ردمحتار)

٥٣ قوله لانها ثمن المنفعة اى تابعة للعين وماصلح بدلا عن الاصل صلح بدلا عن التبع (رد محتار)

٥٤ قوله ولا ينعكس كليا قيد به ليفهم ان المراد به العكس اللغوى لا المنطقى وهو عكس الموجبة بالموجبة الجزئية اذ يصح بعد ماصلح اجرة صلح ثمنا (ردمحتار)

٨ قوله كماسيجىء اى فى آخر باب الاجارة (ردمحتار)

على البعض فالعقد جائز و يعطى المستأجر اى النقود شاء وان كانت الاجرة مجهولة لان هذه الجهالة لاتفضى الى المنازعة وان كانت النقود فى الرواج على السواء وللبعض فرق على البعض فالعقد فاسد وان كان احدهما اروج فالعقد جائز و ينصرف الى الاروج وان للآخر فضل عليه بحكم العرف

(كذا فى المحيط هندية فى الباب الاول من كتاب الاجارة)

٤٦٥ ماده — بدل اجاره عروضدن ياخود مكيلات يا موزونات ياخود عدديات متقاربه‌دن اولديغى حالده مقداريله برابر وصفنى دخى بيان ايتمك لازم كلور

ونقلى حمل ومؤنته محتاج اولان شيلرده هرنره‌ده تسليمى شرط قلنور ايسه اوراده ايفا اولنمق لازم كلور

ومكان ايفا بيان اولنمديغى تقديرده مأجور اكر عقار ايسه اول عقارك اولديغى محلده واكر عمل ايسه اجيرك عملى ايفا ايتديكى يرده واكر حموله ايسه اجرتك لازم اولديغى مكانده ايفاسى لازم كلور اما حملى ومؤنتى اولميان شيلرده ديلديكى يرده آلور .

وان كان كيليا او وزنيا اوعددا متقاربا يشترط فيه بيان القدر والصفة وان كان لحمله مؤنة يشترط فيه بيان موضع الايفاء عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما لايشترط واذا كان للاجرة حمل ومؤنة ولم يبين موضع الايفاء فسدت الاجارة فى قياس قول ابى حنيفة رحمه الله وعندهما لاتفسد و يدفع حيث الارض والدار وفى الحمولة حيثما وجب له يعنى كلما حمل من المسافة يأخذ حصته من الاجرة وفى العمل حيث يوفيه العمل فان طالبه فى موضع آخر لم يكلف بل يستوثق منه ليوفه فى موضعه فان لم يكن لها حمل ومؤنة اخذبه حيث شاء (كذا فى محيط السرخسى) ولا يحتاج الى بيان الاجل فان بين صار مؤجلا كالثمن فى البيع وان كانت عروضا اوثيابا يشترط فيه بيان القدر والصفة والاجل لانها لاتثبت فى الذمة الا سلما فتراعى فيها شرائط السلم وان كانت من الحيوانات فلابد منها من ان يكون معينة مشارا اليها وان كانت منفعة فهى على الوجهين ان كانت من خلاف الجنس كالسكنى بالركوب والزراعة باللبس ونحو ذلك فالاجارة جائزة ﴿وكذلك من استأجر دارا بخدمة عبد فهوجائز﴾ واما اذا قوبل بجنسها كما اذا استأجر دارا بسكنى دار اخرى او ركوب دابة اخرى او ذراعة ارض بذراعة ارض اخرى فالاجارة فاسدة لان الجنس بانفراده تحرم النسأ

* كذا فى السراج الوهاج (هندية فى الباب الاول من الاجارة)

فصل ثانى

(اجرتك سبب لزومنه وآجرك اجرته كيفيت استحقاقنه دائر اولان مسائل بيانندہ در)

٤٦٦ مادہ — عقد مطلق ايله اجرت لازم اولماز يعنى مجرد اجارہ منعقد اولديغى كبى همان بدل اجارہنك تسليمى لازم كلمز .

الاجر لا يملك بنفس العقد ولا يجب تسليمه به عندنا عينا كان او دينا كذا فى الكافى هكذا ذكر محمد فى الجامع فى كتاب التحرى وعامة المشايخ على انه هو الصحيح هكذا فى النهاية (هندية فى الباب الثانى فى بيان انه متى تجب الاجر)

٤٦٧ مادہ — تعجيل ايله اجرت لازم اولور يعنى مستأجر بر وجه پشين اجرتى تسليم ايتسه آجر اكا مالك اولوب بعده مستأجر آنى استرداد ايدہمز .

ولو عجل الاجرة الى رب الدار لا يملك الاسترداد ولو كان الاجرة عينا فاعارها او او دعها الى رب الدار فهو كالتعجيل ولا يملك الاجرة باشتراط التعجيل فى الاجارة المضافة وتملك بالتعجيل (كذا فى الغياثية) (هندية فى المحل المزبور) ﴿ واعلم ان الاجر ٥٥ لا يلزم بالعقد فلا يجب تسليمه به ﴾ (بل بتعجيله او شرطه فى الاجارة ٥٦ المنجزة اما المضافة ٩ فلا تملك فيها الاجرة بشرط التعجيل اجماعا وقيل تجعل عقودا فى كل الاحكام فيفتى برواية تملكها بشرط التعجيل للحاجة (شرح الوهبانية للشرنبلالية) او الاستيفاء للمنفعة او تمكنه منه الا فى ثلاث مذكورة فى الاشباه ٢٢ ثم فرع على هذا بقوله فتجب الاجر لدار قبضت ولم تسكن لوجود تمكنه من الانتفاع وهذا اذا كانت الاجارة صحيحة اما فى الفاسدة فلا تجب الاجر الا بحقيقة الانتفاع كما بسطه فى العمادية (در المختار فى اول الاجارة)

ولو عجل الاجرة الى رب الدار لا يملك الاسترداد ولو كانت الاجرة عينا فاعارها او اودعها الى رب الدار فهو كالتعجيل ولا يملك الاجرة باشتراط التعجيل فى الاجارة المضافة وتملك بالتعجيل (كذا فى الغياثية)

(هندية فى الباب الثانى فى بيان انه متى تجب الاجرة)

٤٦٨ مادہ — شرط تعجيل ايله اجرت لازم اولور يعنى بدل اجارہنك بر وجه پشين ويرلمسى شرط قلندقدہ عقد اجارہ كرك منافع اعيان اوزرينه وارد اولسون وكرك عمل اوزرينه وارد اولسون هر حالدہ مستأجرك اول امردہ بدل اجارہيى تسليم ايتمسى لازم كلور

---

٥٥ قوله واعلم ان الاجر لا يلزم اى لا يملك كما عبر فى الكنز لان العقد وقع على المنفعة وهى تحدث شيئا فشيئا وشان البدل ان يكون مقابلا للمبدل وحيث لا يمكن استيفاؤها حالا لا يلزم بدلها حالا الا اذا شرطه ولو حكما بان عجله لانه صار ملتزما له بنفسه حينئذ وابطل المساواة التى اقتضى العقد فصح (رد محتار)

٥٦ قوله او شرط فله المطالبة وحبس المستأجر عليها وحبس العين الموجرة عنه وله حق الفسخ ان لم يعجل له المستأجر كذا فى المحيط لكن ليس له بيعها قبل قبضها بحر (رد محتار)

٩ قوله اما المضافة اه اى فيكون الشرط باطلا ولا يلزمه للحال شئ لان امتناع وجوب الاجر فيها بالتصريح بالاضافة الى المستقبل والمضاف الى وقت لا يكون موجودا قبله فلا يتغير هذا المعنى بالشرط بخلاف المنجزة لان العقد اقتضى المساواة وليس بمضاف صريحا فيبطل ما اقتداه بالتصريح بخلافه زيلعى (رد محتار)

٢٢ قوله مذكورة فى الاشباه الاولى اذا كانت الاجارة فاسدة الثانية اذا استأجر دابة للركوب خارج المصر فحبسها عنده ولم يركبها الثالثة استأجره ثوبا كل يوم بدانق فامسكه سنين من غير لبس لم يجب اجر ما بعد المدة التى لو لبسه فيها لتخرق وفى هذه الاشياء نظر الخ (رد محتار) بين فيه

واولکی صورتده آجر اجرتی استیفا ایدنجیه دك مأموری تسلیمدن وایکنجی صورتده اجیر اجرتی استیفا ایدنجیه دك عملدن امتناع ایده بیلور وایکی صورتده دخی آجرك بروجه پشین اجرتی مطالبه ایله مستأجر ایفادن امتناع ایدر ایسه فسخ اجاره یه حقی واردر ٠

اذا شرط التعجيل فله المطالبة وحبس المستأجر عليها وحبس العين الموجرة وله حق الفسخ ان لم يعجل له المستأجر (در مختار)

٤٦٩ ماده — استیفای منفعت ایله اجرت لازم اولور ٥٧ مثلا برمحله کتمك اوزره استیجار اولنان بارکیره رکوب ایله اورایه وارلدقده آجری اجرته مستحق اولور ٠

ثم الاجرة تستحق باحد معان ثلثة اما بشرط التعجيل او بالتعجيل او باستيفاء المعقود عليه فاذا وجد احد هذه الاشياء الثلاثة فانه يملكها (كما فى شرح الطحاوى) (هندية فى الباب الثانى)

٤٧٠ ماده — اجارهٔ صحیحه ده استیفای منفعته اقتداری ایله دخی اجرت لازم اولور مثلا برکیمسه اجارهٔ صحیحه ایله استیجار ایلدیکی خانه یی قبض ایتدکدنصکره ساکن اولمسه بیله اجرت ویرمسی لازم کلور ٠

(فيجب الاجر لدار قبضت ولم تسكن لوجود تمكنه من الانتفاع) وهذا اذا كانت الاجارة صحيحة اما فى الفاسدة فلا يجب الاجر الابحقيقة الانتفاع (در مختار)

٤٧١ ماده — اجارهٔ فاسده ده استیفاء منفعته اقتدار کافی اولمیوب حقیقة انتفاع بولنمدقجه اجرت لازم اولماز ٠

لما مر فى الدر المختار * اما فى الاجارة الفاسدة فلا يجب الاجر الا بحقيقة ٥٨ الانتفاع ٦٦ (در مختار)

٤٧٢ ماده — من غير عقد وبلا اذن برکیمسه برینك مالنی استعمال ایتدیکی صورتده معدّ للاستغلال ایسه اجر مثل لازم اولور دکل ایسه لازم اولماز فقط مال صاحبی اجرت مطالبه ایتدکدنصکره استعمال ایدر ایسه معدّ للاستغلال اولمسه دخی اجرت اعطاسی لازم کلور زیرا بوحالده استعمال ایتمسیله اجرته راضی اولمش اولور ٠

اذا سكن الرجل فى دار رجل ابتداء من غير عقد فان كانت الدار معدّة للاستغلال يجب الاجرة وان لم تكن معدّة للاستغلال لايجب الا اذا تقاضاه

٥٧ فى الهداية واذا قبض المستأجر الدار فعليه الاجرة وان لم يسكن قال فى النهاية وهذه مقيدة بقيود احدهما التمكن فان منعه المالك او الاجنبى او سلمه الدار مشغولة بمتاعه لاتجب الاجرة الثانى ان تكون صحيحة فلو فاسدة فلابد من حقيقة الانتفاع الثالث ان التمكن يجب ان يكون فى محل العقد حتى لو استأجرها للكوفة فسلمها فى بغداد بعد المدة فلا اجر الرابع ان يكون متمكنا فى المدة ولو استأجرها الى الكوفة فى هذا اليوم وذهب بعد مضى اليوم بالدابة ولم يركب ولم يجب الاجر لانه انما تمكن بعد مضى المدة طورى وبه علم ان الاولى ذكر القيود (رد مختار)

و فى الاجارة الفاسدة يشترط حقيقة استيفا المنفعة لوجوب الاجر وبعدما وجد الاستيفاء حقيقة انما تجب الاجر اذا وجد التسليم من المستأجر من جهة الموجر أما اذا لم يوجد التسليم لايجب الاجر بيانه

صاحب الدار بالاجرة وسكن بعد ماتقاضاه لان سكناه حينئذ يكون رضى بالاجرة (هندية فى الباب الثامن من الاجارة)

سكن داراً معدّة للغلة اوزرع ارضا معدّة للاستغلال من غير استيجار تجب الاجرة وبه يفتى كذا اذا دخل حماماً (منية المفتى فى اوائل الاجارة) نقله الكفوى على قيد على افندى فى ضمان المنفعة وعدمه من الاجارة

سكن دار غيره لايجب الاجر الا اذا تقاضاه رب الدار بالاجر وسكن بعده لانه يكون التزاما اوكانت معدّة للاستغلال (بزازية من تنقيح الحامدى فى كتاب الاجارة) قالوا وفى المعدّ للاستغلال انما يجب الاجر على الساكن اذا سكن على وجه الاجارة عرف عنه بطريق الدلالة اما اذا سكن بتأويل عقد اوملك كبيت او حانوت بين رجلين سكن احدهما فيه لايجب الاجر على الساكن وان كان ذلك معدّا للاستغلال (كذا فى المحيط)

(هندية فى الباب الثامن من الاجارة)

٤٧٣ ماده — اجرتك تعجيل وتأجيلى حقنده عاقدين هرنه شرط ايدرلر ايسه اكا رعايت اولنور ٠

(من قاعدة الاصول) ﴿يلزم مراعاة الشرط بقدر الامكان﴾

(مجامع للخادمى من الاصول)

٤٧٤ ماده — تأجيل بدل شرط اولنديغى صورتده ابتدا آجرك مأجورى تسليم واجيرك عملى ايفا ايلمسى لازم كاوب اجرتك ايفاسى انجق مقاوله اولنان وقت تأديه‌نك انقضاسنده لازم اولور ٠

٤٧٥ ماده — تعجيل وتأجيل شرطى اولمقسزين عقد اولنان اجارهٔ مطلقه‌ده عقد اجاره كرك منافع اعيان اوزرينه اولسون وكرك عمل اوزرينه اولسون هرحالده ابتدا آجرك مأجورى تسليم واجيرك عملى ايفا ايلمسى لازم كاور ٠

وللموجر طلب الاجر للدار والارض كل يوم وللدابة كل مرحلة اذا اطلقه ولو بين تعين وللخياطة ونحوها اذا فرغ وسلمه فهلك قبل تسليمه يسقط الاجر (درمختار) ٥٩ ﴿قوله ولو بين اه﴾ اى لو بين وقت الاستحقاق فى العقد تعين *ولذا قال فى العزمية هذا اذا لم تكن معجلة اومؤجلة اومنجمة وهذا قولهم جميعا فالمراد فيما ذكره المصنف ماذا سكت عن البيان (ردمحتار)

٤٧٦ ماده — اكر اجرت شهريه ياخود سنويه كبى بروقت معين ايله موقت ايسه لزوم ايفاسى اول وقتك انقضاسنده در مثلا شهريه ايسه

فيما ذكر فى الجامع رجل اشترى من اخر دابة فلم يقبضه حتى آجره من البايع شهرا كانت الاجارة باطلة فان استعمله البايع بحكم الاجارة لايلزمه الاجر كذا فى المحيط

(هنديه)

٥٨ قوله الا بحقيقة الانتفاع وظاهر ما فى الاسعاف اخراج الوقف فتجب اجرته فى الفاسدة بالتمكن كذا فى الاشباه قلت وهل مال اليتيم والمعد للاستغلال

٦٦ قوله الا بحقيقة الانتفاع اذا وجد التسليم الى المستأجر من جهة الاجر اما اذا لم يوجد من جهته فلا اجر وان استوفى المنفعة اتقانى واعلم ان الاجر الواجب فى الفاسد مختلف فيه تارة يكون المسمى وتارة يكون اجر المثل بالغا مابلغ وتارة لايتجاوز المسمى على ماسيأتى بيانه (در مختار)

٥٩ ومن استأجر بعيرا كان للجمال ان يطالبه كل مرحلة اذا لم يبين وقت الاستحقاق فان بين وقته لم يكن الطلب قبله شرح الكنز ولان الاجارة عقد معاوضة فتقتضى المساواة بين العوضين فالم يسلم المعقود عليه للمستأجر وهو العمل لايسلم للاجير العوض وهو الاجر (مجمع الانهر)

آيك تمامنده وسنويه ايسه سنه ختامنده ايفا اولنمق لازم كلور .

ثم الاجرة لو معجلة طالبه بها وله حبس الدار لاستيفائها ولو مؤجلة لامالم تمض المدة لو منجمة اذامضى النجم الواحد وان نقضت الاجارة بعدما قبض الموجر الاجر خط من الاجرة بقدر المستوفى من المنفعة ورد الباقى الى المستأجر (كذا فى الوجيز للكردى) (هندية فى الباب الثانى فى بيان انه متى تجب الاجرة)

٤٧٧ ماده — اجرتك لزومنده مأجورك تسليمى شرطدر يعنى كرا وقت تسليمدن اعتباراً ايشلر بوصورتده آجر قبل التسليم مرور ايدن مدتك اجرتنى آله ماز واكر قبل التسليم مدت اجاره منقضى اولور ايسه اجرتدن برشيئه مستحق اولماز .

(ومنها) تسليم المستأجرة فى اجارة المنازل ونحوها اذا كان العقد مطلقا عن شرط التعجيل عندنا حتى لو انقضت المدة من غير تسليم المستأجر لا يستحق شيئاً من الاجر ولو مضى بعض المدة ثم سلم فلا اجر له فيما مضى

(هندية فى الباب الاول من كتاب الاجارة)

٤٧٨ ماده — مأجور ايله انتفاع بالكليه فوت اولدقده اجرت ساقط اولور مثلا حمام تعميره محتاج اولوبده تعميرى اثناسنده بر مدت معطل قالسه اول مدتك اجرندن حصه سى ساقط اولور كذلك دكرمانك صويى كسيلوبده معطل قالسه صويك انقطاعى وقتندن اعتباراً اجرت ساقط اولور فقط مستأجر اون اوكوتمدن غيرى برصورتله اول دكرمنك اوندن انتفاع ايتدكده بدل اجاره دن اكا اصابت ايدن حصه يى ويرمسى لازم كلور .

رجل استأجر داراً وقبضها وانهدم بيت منها يرفع عنه من الاجر بحصته (تاتارخانية فى فسخ الاجارة) رجل استأجر رحى ماء فانقطع ماؤها كان له ان يرده فان لم يرده حتى مضت السنة لا اجر على المستأجر وان قل الماء وتدور الرحى وتطحن نصف ماكان تطحن كان للمستأجر ان يرد فان لم يرد حتى طحن كان ذلك رضى وليس له ان يرده بعد ذلك لانه رضى بالعيب * رجل استأجر بيتا فيه رحى وذكر بكل حق هوله ولم يسم الرحى لا يدخل فيه الرحى وللمؤاجر ان يرفع الرحى فان استأجرها بالرحى والحجرين فله حقوق الرحى فان انقطع الماء ولم يرد حتى مضت السنة فان كانت البيت مما ينتفع بدون الرحى تقسم الاجر عليهما ويسقط حصة الحجرين ويلزمه حصة البيت وان لم يكن البيت منتفعا به الا منفعة الرحى لا شئ على المستأجر وان لم يرد البيت (من اجارة قاضيخان)

(فى فصل فيماينقض بهالاجارة ومالاينقض به الاجارة) ﴿ قال فى الاصل ﴾ الماء اذا انقطع الشهر كله ولم يفسخها المستأجر حتى مضى الشهر فلا اجر عليه فى ذلك ولوكانت منفعة السكنى معقودا عليها مع منفعة الطحن وجب بقدر مايخص منفعة السكنى (كذا فى التاتارخانية) ومفاده انه لايجب اجر بيت الرحى صالحا لغير الطحن كالسكنى مالم تكن معقودا عليه ونقل بعده عن القدورى ان كان البيت ينتفع به لغير الطحن فعليه من الاجر بحصته اه (در مختار)

٤٧٩ ماده — بركيمسه بردكان استيجار وقبض ايتمشيكن برمدت اخذ واعطايه كساد عارض اولمغله صنعت ايشلنمدى ودكان قپالو قالدى ديو اول مدتك كراسنى اعطادن امتناع ايده مز .

استأجر حانوتاً ليتجر فى السوق ثم كسد السوق حتى لايمكنه التجارة فله فسخ الاجارة لانه عذر (كذا فى القنية هندية فى الباب التاسع عشر فى فسخ الاجارة) ولولم يرده حتى يطحن كان رضاً منه وليس له الرد بعده (در مختار) السكوت فى الاجارة رضى وقبول (من اجارة الاشباه ومثله فى الاجارات الخانية) فاذا لم تفسخ فقد رضى فلزم الاجر المسمى (لمحرره)

٤٨٠ ماده — مدت اوزرينه برقايق استيجار اولنوبده اثناى راهده مدت منقضى اولسه ساحله يناشنجيه دك اجاره ممتد اولور ومستأجر فضله اولان مدتك اجر مثلنى ويرر .

وفى النتف اجارة السفن جائزة وهى على وجهين احدهما ان يستأجرها الى مدة معلومة والآخر ان يستأجرها الى مكان معلوم وكلاهما جائزان ان مضت المدة وهى فى البحر فله ان يمسكها حتى تخرج من البحر ويعطيه اجر مثلها (مجمع الانهر فى الاجارة الفاسدة)

٤٨١ ماده — بركيمسه خانه سنى ديكر كمسنه يه مرمت ايتمك وبلا اجرت ساكن اولمق اوزره ويرسه واودخى كندو طرفندن مرمت ايدرك برمدت ساكن اولسه عاريت قيلندن اولمغله مصارف تعميريه اول كمسنه يه عائد اولور

وصاحب خانه دخى آندن اول مدت ايچون اجرت نامنه برشى آله ماز .

دفع داره على ان يسكنها ويرمها ولا اجر عليه فهو عارية لانه لم يشترط الاجرة فان المرمة نفقة الدار ونفقة المستعار على المستعير (كذا فى الغياثية) (هندية فى الفصل الثانى من الباب الخامس عشر من كتاب الاجارة)

فصل ثالث

(اجرت ایچون اجیرك مستأجر فیهی حبس ایدوب ایده مامسی حقنده‌در)

٤٨٢ ماده — درزی و بویاجی وجامه شوی کبی عملنده اثر اولان اجیرك ویره‌سی‌یه مقاوله اولنمامش ایسه اجرت ایچون یدنده مستأجرفیهی حبس ایتمکه صلاحیتی واردر وبووجهله حبس ایدوبده یدنده اول مال تلف اولسه ضامن اولماز فقط اجرت دخی آله‌ماز .

ومن لعمله اثر فی العین کصباغ وقصار یقصر بالنشأ والبیض فله حبسها للاجر فان حبسها فضاعت فلا ضمان ولا اجر له وقالا ان شاء المالك ضمنه مصبوغا وله الاجر اوغیر مصبوغ ولا اجر له (ملتقی الابحر فی کتاب الاجارة)

٤٨٣ ماده — حمال وملاح کبی عملنده اثر اولمیان اجیرك اجرت ایچون مستاجر فیهی حبس ایتمکه صلاحیتی یوقدر

وبوحالده حبس ایدوبده یدنده اول مال تلف اولسه ضامن اولور ومال صاحبی بونده مخیر اولوب دیلرسه محمول اوله رق قیمتنی تضمین ایتدرر واجرتنی ویرر ودیلرسه غیر محمول اوله‌رق تضمین ایتدیروب اجرت ویرمز .

(ومن لا اثر لعمله فیها) ای فی العین (کالحمال والملاح وغاسل الثوب لیس له ای للعامل حبسها) ای العین لان المعقود علیه نفس العمل وهو عرض ولا اثر له یقوم مقامها فلا یتصور حبسه (ولو حبسها ضمن) ضمان الغصب وصاحبها بالخیار ان شاء ضمن المستأجر قیمتها محمولة وله الاجر وان شاء غیر محمولة ولا اجر (مجمع الانهر فی کتاب الاجارة)

باب رابع

(مدت اجاره‌یه متعلق مسائل بیاننده در)

٤٨٤ ماده — برکیمسه کرك یوم کبی قصیر اولسون وکرك سنین کبی طویل اولسون معلوم اولان مدت اوزرینه مال وملکنی آخره ایجار ایده بیلور .

وفی المضمرات ویصح العقد علی مدة معلومة ای مدة کانت قصرت المدة کالیوم ونحوه اوطالت کالسنین (تاتارخانیة) (وهندیة فی الثالث من کتاب الاجارة)

٤٨٥ ماده — مدت اجاره‌نك ابتداسی حین عقدده تسمیه یعنی ذکر وتعیین اولنان وقتدن اعتبار اولنور .

٤٨٦ ماده — حين عقدده ابتداء مدت تسميه اولنمز ايسه وقت عقددن اعتبار اولنور .

ويعتبر ابتداء المدة مما سمى وان لم يسم شيئاً فهو من الوقت الذى استأجرها كذا فى الكافى (هندية فى المحل المزبور)

٤٨٧ ماده — برسنه‌لك اولمق اوزره هر آيلغى شوقدر غروشه اوله‌رق بر عقارك ايجارى جائز اولديغى كبى شهريه‌سى بيان اولنمقسزين برسنه‌لك اولمق اوزره شوقدر غروشه ايجارى دخى صحيح اولور .

ولو قال آجرتك هذه الدار سنة كل شهر بدرهم جاز بالاجماع لان المدة معلومة والاجرة معلومة فلا يملك احدهما الفسخ قبل تمام السنة من غير عذر (كذا فى البدايع) وان استأجر دارا سنة بعشرة دراهم صح وان لم يسم قسط كل شهر من الاجرة لان المدة معلومة (كذا فى الكافى) (هندية فى المحل المزبور)

٤٨٨ ماده — آيك ابتداسنده ايكن اجاره كرك بر آيلق اولسون وكرك زياده اولسون شهريه اوله‌رق مقاوله اولنور ايسه آيلق اولمق اوزره منعقد اولور بوصورتده آى اوتوز كوندن ناقص اولسه دخى تمام آيلق اعطاسى لازم كلور .

ولو آجر داره شهراً اوشهوراً معلومة فان وقع العقد فى غرة الشهر يقع على الاهلة بلاخلاف حتى اذا نقص الشهر يوماً كان عليه كمال الاجرة
(هندية فى الباب الثالث من كتاب الاجارة)

٤٨٩ ماده — آيك برازى كچمشيكن بر آيلق اولمق اوزره مقاوله اولنديغى صورتده برآى اوتوز كون اولمق اوزره اعتبار اولنور .

وان وقع بعد مامضى بعض الشهر ففى اجارة الشهر يقع على ثلاثين يوماً بالاجماع (هندية فى المحل المزبور)

٤٩٠ ماده — آيك برازى كچمشيكن شوقدر آيلق اوله‌رق مقاوله اولنور ايسه اولكى ناقص آى الك صكره‌كى آيدن اوتوز كون اولمق اوزره اتمام اولنوب اجرتى يوميه حسابيله ايفا اولنور واره يرده‌كى آيلر غره ايله حساب واعتبار قلنور .

واما فى اجارة الشهور ففيها روايتان عن ابى حنيفة رحمه الله فى رواية اعتبر الشهور كلها بالايام وفى رواية اعتبر تكميل هذا الشهر بالايام من الشهر الاخير والباقى بالاهلة (كذا فى البدايع) (هندية فى المحل المزبور)

٤٩١ ماده — آیك برازی كچمشیكن قاچ آیلق اولدیغی بیان اولنمقسزین هر ایلغی شوقدر غروشه اولمق اوزره مقاوله اولندیغی صورتده ابتدا كی ناقص آی اوتوز كون اعتبار اولنمق لازم كلهجكی كبی دیكر آیلر دخی اولوجهله اوتوز كون اولمق اوزره اعتبار اولنور .

وان وقعت الاجارة علی كل شهر وكان ذلك فی وسط الشهر یعتبر الشهر الذی یلی العقد بالایام وكذلك كل شهر بعد ذلك بلاخلاف (كذا فی المحیط)
(هندیة فی الباب الثالث من الاجارة)

٤٩٢ ماده — آیك ابتداسنده ایكن بر سنه‌لك اوله‌رق عقد اجاره اولندقده سنه اون ایكی آی اولمق اوزره اعتبار اولنور .

فان استأجرها سنة مستقبلة وذلك حین یهل الهلال تعتبر السنة بالاهلة اثنی عشر شهراً (هندیة فی المحل المزبور)

٤٩٣ ماده — آیك برازی كچمشیكن اجاره بر سنه‌لك اوله‌رق عقد اولندقده بر آی ایام اوله‌رق اعتبار اولنوب دیكر اون بری غره اعتباریله حساب اولنور .

وان كان بعض الشهر تعتبر السنة بالایام ثلثمائة وستون یوما فی قول ابی حنیفة وهو روایة عن ابی یوسف كذا فی المبسوط
* وان استأجرها سنة مستقبلة وذلك حین یهل الهلال تعتبر السنة بالاهلة اثنی عشر شهراً وان كان ذلك فی بعض الشهر تعتبر السنة بالایام ثلثمائة وستون یوما فی قول ابی حنیفة رحمه الله وهو روایة عن ابی یوسف وعند محمد رحمه الله یعتبرشهر بالایام واحد عشر شهراً بالاهلة وهو روایة عن ابی یوسف رحمه الله كذا فی المبسوط (هندیة فی الباب الثالث من كتاب الاجارة)

٤٩٤ ماده — قاچ آیلق اولدیغی ذكر اولنمقسزین هر آیلغی شوقدر غروشه اولمق اوزره برعقار ایجار اولنسه عقد صحیح اولور
فقط برنجی آی تمام اولدقده ایكنجی ودها صكره كی آیلرك برنجی كیجه سیله برنجی كوننده آجر ومستأجردن هر بری اجاره‌یی فسخ ایده‌بیلور اما اولكی كیجه‌سیله كونی كچدكدنصكره فسخ ایده‌مز واكر احد عاقدین بویله اثنای شهرده فسخ ایتدم دیسه اول آیك نهایتنده منفسخ اولور واكر اثنای شهرده شهر آتی ابتداسندن اعتباراً فسخ ایتدم دیسه شهر آتی حلولنده منفسخ اولور واكر ایكی یا زیاده آیلق پشین ویرلمش ایسه هیچ بریسی اول آیلرك اجاره‌سنی فسخ ایده‌مز .

* وان آجر دار اكل شهر بدرهم صح العقد فى شهر واحد وفسد فى بقية الشهور واذاتم الشهر الاول فلكل واحد منهما ان ينقض الاجارة لانتهاء العقد الصحيح ولو سمى جملة الشهور جاز وفى ظاهر الرواية لكل منها الخيار فى الليلة الاولى من الشهر الداخل ويومها (هكذا فى الكافى) والفتوى على ظاهر الرواية (هكذا فى فتاوى قاضيخان) لو فسخ فى اثناء الشهر لم ينفسخ ﴿وقيل ينفسخ به اذا خرج الشهر﴾ وبه كان يقول محمد ابو نصر * ولوقال فى اثناء الشهر فسخت رأس الشهر ينفسخ اذا اهل الشهر بلا شبهة ولو قدم اجرة شهرين اوثلاثة وقبض الاجرة فلا يكون لو احد منهما الفسخ فى قدر المعجلة اجرته (.كذا فى التبيين) ولو فسخ احدهما الاجارة بغير محضر صاحبه قيل لايصح عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وقيل لايصح فى قولهم جميعا (كذا فى محيط سرخسى) (هندية فى الباب الثالث من الاجارة)

٤٩٥ ماده — بركيمسه بركون ايشلمك اوزره براجيرطوتديغى صوّرتده طلوع شمسدن عصره قدر ياخود غروب شمسه قدر ايشلمك خصوصنده عرف بلده نه ايسه اكا كوره عمل اولنور .

رجل استأجر اجيراً يوما ليعمل له كذا قالوا ان كان العرف بينهم انهم يعملون من طلوع الشمس الى العصر فهو على ذلك وان كان العرف انهم يعملون من طلوع الشمس الى غروبها فهو على ذلك وان كان العرف مشتركا فهو على طلوع الشمس الى غروبها اعتباراً لذكر اليوم (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى الباب الثالث من الاجارة)

٤٩٦ ماده — برى مثلا اون كون ايشلمك اوزره بر دولكر استيجار ايتسه عقدى ولى ايدن كونلر اعتبار اولنور

واكر ياز ين اون كون ايشلمك اوزره ديو استيجار ايتسه قنغى آيك قاچنجى كوندن اعتباراً ايشليه جكنى بيان ايتمدكجه صحيح اولماز .

استأجر نجاراً ليعمل له عشرة ايام يتناول الذى يليه ولوقال عشرة ايام فى الصيف لايصح لانه مجهول مالم يقل له عشرة ايام من اول الشهر كذا (كذا فى الوجيز الكردى) (هندية فى المحل المزبور)

باب خامس

(خيارات حقنده اولوب اوچ فصلى حاويدر)

فصل اول

(خيار شرط بيانده در)

٤٩٧ ماده — بيعده اولديغى كبى اجاره ده دخى خيار شرط جارى اوله‌رق احد طرفين ياخود ايكيسى بردن شوقدر كون مخير اولمق اوزره ايجار واستيجار جائز اولور .

ويثبت فيها اى فى الاجارة خيار الشرط كما يثبت فى البيع وخيار الرؤية خلافا للشافعى وخيار العيب سواء كان حاصلا قبل العقد وبعده

(ملتقى الابحر مع مجمع الانهر فى الاجارة)

٤٩٨ ماده — مخير اولان كيمسه مدت خيارنده ديلرسه اجاره يى فسخ ايدر وديلرسه مخير اولور .

قال ومن شرط له الخيار فله ان يفسخ فى مدة الخيار وله ان يجيزه (هداية فى فصل خيار الشرط فى البيع) وفى فتاوى العتابية ويثبت فى الاجارة خيار الرؤية والشرط ثلثة ايام وفى القهستانى وصورته تكارى داراً سنة على انه فيها بالخيار ثلثة ايام فهو جائز عندنا (تاتارخانية فى الفصل الخامس من الاجارة)

٤٩٩ ماده — كرك فسخ وكرك اجازت (٣٠٢) و (٣٠٣) و (٣٠٤) ماده‌لرده بيان اولنديغى صورتده مأجورده تملكك لوازمندن اولان بر وجهله تصرف ايتمسى فسخ فعليدر ومستأجر مخير اولديغى صورتده مأجورده مستأجرينك تصرفى كبى تصرف ايتماسى اجازت فعليه در .

وفسخه باحد الامرين اما بالقول اوبالفعل (هندية فى الباب السادس فى الفصل الثانى من البيوع) ويتم بكل مايدل على الرضى (ملتقى فى باب الخيارات من كتاب البيوع) وانظر الى ما نقل فى مواد (٣٠٢) و (٣٠٣) و (٣٠٤)

٥٠٠ ماده — مخير اولان كيمسه اجاره‌يى فسخ ياخود انفاذ ايتمدن مدت خيار مرور ايدرسه خيارى ساقط اوله‌رق اجاره لازم اولور .

وكذا يتم العقد ويبطل الخيار بمضى المدة فان اغمى عليه اوجن اونام اوسكر بحيث لايعلم حتى مضت المدة الصحيح انه يسقط الخيار كما فى الاختيار خلافا لمالك (مجمع الانهر فى باب الخيارات) شرط الخيار اذا كان للبايع فجواز البيع ونفوذه باحد ثلثة معان احدها ان يجيز البيع بالقول بان يقول اجزت البيع ونحوه والثانى ان يموت البايع فى مدة الخيار فيبطل خياره بموته والثالث ان يمضى مدة الخيار من غير فسخ ولا اجازة ممن له الخيار كذا فى السراج

الوهاج (هندية فى الفصل الثالث من الباب السادس من البيوع)

٥٠١ ماده — مدت خيار وقت عقددن اعتبار اولنور.

ويعتبر مدة الخيار من ابتداء وقت الاجارة (كذا فى السراج الوهاج)
(هندية فى الباب الخامس من كتاب الاجارة)

٥٠٢ ماده — مدت اجارەنك ابتداسى خيارك سقوطى وقتندن معتبردر.

واول المدة من وقت سقوط الخيار كذا فى الوجيز للكردى (هندية فى المحل المزبور)

٥٠٣ ماده — شوقدر ذراع يادونم اولمق اوزره استيجار اولنان ير زياده ياخود ناقص چيقسه اجاره صحيح اولور واجر مسمى لازم كلور فقط نقصان صورتنده مستأجر مخير اولوب ديلرسه اجارەيى فسخ ايده بيلور.

* ولو استاجر ارضاً على انها كذا جريباً وكانت اقل او اكثر فهى بالمسمى وله الخيار فى الاقل (كذا فى الفتاوى الغياثية هندية فى المحل المزبور)

٥٠٤ ماده — هر دونمى شوقدر غروشه اولمق اوزره بر ير استيجار اولنسه اجرتى دونم حسابيله ويرلمك لازم كلور.

* ولو قال كل جريب بكذا يلزمه الاجر بحسابه (كذا فى الفتاوى الغياثية)
(هندية فى المحل المزبور)

٥٠٥ ماده — بر ايش فلان وقته قدر ايفا اولنمق اوزره اجرتى تعيين اولنەرق عقد اجاره جائز وشرط معتبر اولور

مثلا بر كيمسه كسوبده كوملك ديكمك وبوكون يتشديرمك اوزره درزى يە بزويرسه ياخود شوقدر كونده مكه يه يتشديرمك اوزره بر آدمدن دوه استكرا ايتسه اجاره جائز اولور وآجر شرطى ايفا ايدرسه اجر مسمى آلور وايفا ايتمز ايسه اجر مسمايى تجاوز ايتمامك اوزره اجر مثل آلور.

* رجل دفع الى خياط ثوباً ليقطعه ويخيط قميصاً على ان يفرغ منه فى يومه هذا او اكترى من رجل ابلا الى مكة على ان يدخلها عشرين ليلة كل بعير بعشرة دنانير ولم يزد على ذلك روى محمد عن ابى حنيفة رحمه الله انه تجوز هذه الاجارة فان وفى بالشرط كان له المسمى وان لم يف كان له اجر المثل لايزاد على المسمى وهو قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله
(قاضيخان فى اجارة المشاع)

٥٠٦ ماده — عملده وعاملده وحمل مسافەده ومكانده وزمانده ايكى يااوچ صورت اوزرينه اجرتك ترديدى صحيح اولور وهر قنغى صورت

فعله چیقار ایسه اکا کوره اجرت اعطاسی لازم کاور مثلا اکنه آردی دیکمك اوزره شوقدر واویولغامه دیکمك اوزره بوقدر غروشه پازارلق اولندقده قنغی صورتده دیکیلور ایسه اکا کوره مقاوله اولنان اجرتك اعطاسی لازم کاور یاخود بر دکانده عطارلق ایتمك اوزره شوقدر وتیمور چیلك ایشلمك اوزره بوقدر غروشه مقاوله اولندقده مستأجر قنغی عملی اجرا ایدر ایسه اکا کوره اجرت معینه سی اعطا ایدر وکذا بردابه یه بغدای یوکلتمك اوزره شوقدر وتیمور یوکلتمك اوزره بوقدر غروشه استکرا اولندقده قنغیسنی یوکلدر ایسه اکا کوره معین اولان اجرتی ویرر یاخود مکاری شوحیوانی چورلی یه دك یوز وادرنه یه دك ایکی یوز وفلبه یه دك اوچیوز غروشه ایجار ایتدم دیدکده مستأجر نره یه کیدر ایسه اوراسنك اجرتی اعطا ایلر

وکذلك آجر شوخانه یی یوز وبوخانه یی ایکیوز غروشه ایجار ایتدم دیوب مستأجر دخی قبول ایتدکدنصکره هر قنغیسنده ساکن اولور ایسه آنك ایچون معین اولان اجرتی ویرمسی لازم کاور کذلك بر کیمسه برجبه یی درزی یه بوکون دیکرسه اللی ویارین دیکرسه اوتوز غروش ویرمك اوزره پازارلق ایتسه جائز وشرطلر معتبر اولور .

صح تردید الاجر بالتردید فی العمل نحو ان خطه فارسیاً فبدرهم وان خطه رومیا فبدرهمین وزمانه نحو ان خطه الیوم فبدرهم وان خطه غداً فبنصفه ومکانه نحو ان سکنت فی هذه الدار فبدرهم اوهذه فبدرهمین والعامل نحو ان تسکن فیه عطاراً فبدرهم وان تسکن حداداً فبدرهمین والمسافة نحو ان تذهب الی کوفة فبدرهم وان تذهب الی واسط فبدر همین والحمل ان تحمل علیها شعیراً فبدرهم وان تحمل براً فبدرهمین لکن اذا کان التردید فی الزمان نحو ان خطه الیوم اھ یجب فی الاول ای یجب اذا وجد العمل فی الیوم الاول من الیومین المردد فیها ماسمی من الاجر وفی الثانی ای یجب اذا وجد العمل فی الیوم الثانی منهما اجر المثل غیر زائد علی المسمی وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان (درر غرر)

وکذا لوردد بین ثلثة لابین اربعة اشیاء (ملتقی)

وکذا اذا خیر المستأجر بین ثلثة اشیاء ولوبین اربعة لایجوز کما فی خیار التعیین فی البیع فانه لایجوز فیما فوق الثلثة والجامع دفع الحاجة لکن یجب

(اشتراط)

اشتراط خيار التعيين فى البيع لا الاجارة لان الاجر انما يجب بالعمل واذا وجد يصير المعقود عليه معلوما وفى البيع يجب الثمن بنفس العقد فيتحقق الجهالة بحيث لا يرتفع النزاع الا باثبات خيار التعيين له ويجب اجر ما وجد من الامرين المردد فيها قليلا كان او كثيراً (درر غرر)

فصل ثانى

(خيار رؤيت حقنده‌در)

٥٠٧ ماده — مستأجر ايچون خيار رؤيت واردر .

وفى الفتاوى العتابية ويثبت فى الاجارة خيار الرؤية وخيار الشرط ثلثة ايام (تاتارخانية فى الفصل الخامس من كتاب الاجارة)

٥٠٨ ماده — مأجورك رؤيتى منافعك رؤيتى كيبدر .

﴿وفى خيار الرؤية ثابت للمستأجر ورؤية الدار كرؤية المنافع﴾ (كذا فى الوجيز للكردى) (هندية فى الباب الخامس من كتاب الاجارة)

٥٠٩ ماده — مستأجر كورمدن بر عقارى استيجار ايتسه كوردكده مخير اولور .

وان تكارى داراً لم يرها فله الخيار اذا رآها ولوكان رآها قبل ذلك فلا خيار له فيها الا ان يكون انهدم منها شئ يضر بالسكنى فحينئذ يتخير بالتغيير (هكذا فى المبسوط) (هندية فى المحل المزبور)

٥١٠ ماده — بر كيمسه مقدما كورمش اولديغى بر خانه‌يى استيجار ايتسه آنك ايچون خيار رؤيت يوقدر مكر كه سكنايه مضر اوله‌جق بر محلى منهدم اوله‌رق هيئت اولاسى تغير ايتمش ايسه اوحالده مخير اولور .

لما مر فى مادة قبله بقوله الا ان يكون انهدم منها شئ اهـ (من الهندية)

٥١١ ماده — هر عمل كه محلك اختلافيله ذاتاً مختلف اوله آنده اجيرك خيار رؤيتى واردر مثلا بر جبه ديكمك اوزره درزى ايله پازارلق اولنديغى صورتده درزى ديكه‌جكى چوقه يا شالى‌يى كوردكده مخير اولور .

* وفى نوادر ابن سماعة عن ابى يوسف قصار شارطه رجل على ان يقصر له ثوباً مرويا بدرهم فرضى به فلما رأى القصار الثوب قال لا ارضى به فله ذلك وكذلك الخياطة والاصل فيه ان كل عمل يختلف فى نفسه باختلاف المحل يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل (تاتارخانية) (وهندية فى محلهما المزبور)

٥١٢ ماده — هر عمل كه محلك اختلافيله مختلف اولميه آنده خيار رؤيت يوقدر مثلا شوقدر قيه بموغك چكرد كنى آيقلامق اوزره شوقدر غروشه مقاوله اولندقده اجير بموغى كورمسه كندوسى ايچون خيار رؤيت يوقدر .

* وكل عمل لايختلف باختلاف المحل لا يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل والقصارة تختلف باختلاف المحل وكذلك الخياطة ولاجل ذلك اثبتنا الخيار الرؤية فيهما قال (ثم) ولو استأجر رجلا ليكيل له كر حنطة فلما رأى الحنطة قال لاارضى به فليس له ذلك وكذلك لواستأجر رجلا لتحتجم له بدانق ورضى به فلما كشف عن ظهره قال لا ارضى به فليس له ذلك لان العمل ههنا لايختلف (كذا فى الذخيرة) (هندية وتاتارخانية فى محلهما المزبور)

* ذكر الحاكم الشهيد رجل استأجر رجلا بدرهم ليحلج به قطناً معلوماً وسماه فهو جائز اذا كان عنده وفى فتاوى الخلاصة وان لم يكن القطن معيناً (م) وكذلك يقصر لى مائة ثوب مروى جاز اذا كانت الثياب عنده والاصل ان الاستيجار على عمل فى محل هو عنده جائز وفى محل ليس عنده لايجوز قال وهو بالخيار اذا رأى الثياب ولا خيار له فى مسئلة القطن (تاتارخانية فى المحل المزبور)

استأجر رجلا ليحلج له كذا منا من القطن اوليقصر له كذا ثوباً وليس عند الاجير ثوب ولا قطن لايجوز وان كان عنده ولم يره فللاجير خيار الرؤية فى الثياب لا فى القطن (كذا فى خزانة الفتاوى)

(هندية فى المحل المزبور)

فصل ثالث

(خيار عيب حقنده‌در)

٥١٣ ماده — بيعده اولديغى كبى اجاره‌ده دخى خيار عيب واردر .

ويثبت خيار العيب فى الاجارة كما فى البيع الاان فى الاجارة ينفرد المستأجر بالرد قبل القبض وبعد القبض وفى البيع ينفرد المشترى بالرد قبل القبض وبعد القبض يحتاج الى القضاء او الرضى (كذا فى المحيط)

(هندية فى المحل المزبور اى فى الباب الخامس فى الخيار فى الاجارة والشرط)

٥١٤ ماده — اجاره ده خيارى موجب اولان عيب منافع مقصوده‌نك بالكليه فوت ياخود مختل اولمسنه سبب اولانشيدر مثلا خانه‌بتون بتون منهدم اولمق ودكرمنك صويى كسلمك ايله منفعت مقصوده فوت اولديغندن وخانه‌نك

چاتیسی چوکمك یا خود سکنایه مضر بر محلی منهدم او لمق وکرا بارکیرینك صرتی یاره لنمق منافع مقصوده‌یی احلال ایلدیکندن بونلر اجاره‌ده خیاری موجب اولان عیوبدن در اما خانه‌نك ایچروسنه یغمور وصغوق کرمیه جك صورتده صواسی دوکلمك وبارکیرك یله سی یاخود قویروغی کسلمك کبی منافعی اخلال ایتمیان قصورلر اجاره ده خیاری موجب اولماز .

تفسخ الاجارة بالقضاء او الرضاء اوبخيار شرط ورؤية ٦٠ كالبيع خلافا للشافعى وبخيار عيب حاصل قبل العقد اوبعده بعد القبض اوقبله * بفوت النفع به صفة عيب كخراب الدار وانقطاع ماء الرحى وانقطاع ماء الارض وكذا لوكانت تسقى بماء السماء فانقطع المطر فلا اجر (خانية) اى وان لم تنفسخ على الاصح كما مر فى الجوهرة لوجاء من الماء مايزرع بعضها فالمستأجر بالخيار ان شاء فسخ الاجارة كلها اوترك ودفع بحسابه ماروى منها * وفى الولوالجية لو استأجرها بغير شربها فانقطع ماء الزرع على وجه لايرضى فله الخيار وان انقطع قليلاً قليلا ويرجى منه السقى فالاجر واجب (وفى لسان الحكام) استأجر حماما فى قرية ففزعوا ورحلوا سقط الاجر عنه * وان نفر بعض الناس لايسقط الاجر (اويخل) عطف على يفوت به اى بالنفع بحيث ينتفع فى الجملة كمرض العبد ٦١ ودبر الدابة ٦٢ وسقوط حائط دار وفى التبيين لو انقطع ماء الرحى والبيت مما ينتفع به لغير الطحن فعليه من الاجر بحصته لبقاء بعض المعقود عليه فاذا استوفاه لزمته حصته فان لم يخل العيب ٦٣ او ازاله الموجر ٦٤ او انتفع بالمخل ٦٥ سقط خياره (در مختار فى باب فسخ الاجارة)

٥١٥ ماده — منفعتك استيفاسندن مقدم مأجورده برعيب حادث اولسه وقت عقدده موجود كيدر .

٥١٦ ماده — ماجورده برعيب حادث اولدقده مستأجر مخير در دیلرسه عيبيله برابر استيفاى منفعت ايلر بو صورتده اجرتی تماماً ويرر وديلرسه اجاره‌يى فسخ ايلر .

استأجر دارا وقبضها ثم وجد بها عيبا يضر بالسكنى كانكسار الجذوع وما يوهن البناء له الخيار وان حدث عيب بعدها قبل قبضها يردها لانه عقد يرد على المنفعة فحدوث العيب قبل الاستيفاء كالموجود وقت العقد (كذا فى الوجيز للكردى) (هندية فى الباب الخامس من كتاب الاجارة) وان كان عيباً يؤثر فى اختلاف المنافع كالعبد اذا مرض والدابة اذا دبرت والدار اذا انهدم بعض بناءها اوسقط حائط يضر بالسكنى فللمستأجر الخيار

---

٦٠ والحاصل انه لايشترط القضاء اوالرضاء فى خيار الشرط والرؤية واما فى خيار العيب ففى انهدام كلها يفسخ بغيبة صاحبه بخلاف انهدام الجدار ونحوه واما فى غيره من الاعذار ان كان ظاهرا ينفرد وان مشتبها لاينفرد (ردمحتار)

٦١ قوله كمرض المبيع له خيار الرد فان لم يرد وتمت المدة عليه الاجر وان كان لايقدر على العمل اصلا لايجب الاجر (ردالمحتار بتغيير ما)

٦٢ ودبر الدابة اى جرح الدابة من ظهره (ردمحتار)

٦٣ قوله لم يخل العيب به اى بالنفع كما قدمناه من عور المبيع وسقوط شعره وسقوط حائط الدار الذى لايخل (ردمحتار)

٦٤ قوله اوازاله الموجر اى ازال العيب كما لوبنى المنهدم اوزال بنفسه كما لوبرأ المرض من المبيع المريض (رد محتار بتغيير ما)

٦٥ قوله اوانتفع بالمخل لانه قدرضى بالعيب فيلزمه جميع البدل (ردمحتار)

فان شاء استوفى المنفعة مع العيب ويلزمه جميع البدل وان شاء نقض العقد (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى الباب التاسع عشر من كتاب الاجارة)

٥١٧ ماده — مستأجرك اجاره‌يى فسخندن مقدم آجر اكر عيب حادثى ازاله ايدر ايسه مستأجرك حق فسخى قالماز ومستأجر بقية مدته متصرف اولمق ايستدكده آجر دخى آكا مانع اوله ماز .

فان بنى الآجر قبل فسخ المستأجر العقد لم يكن للمستأجر حق الفسخ لزوال العيب كما لو برأ العبد قبل الفسخ وعن محمد اذا انهدمت الدار المستأجرة و بناها الاجير فاراد المستأجر ان يسكن بقية المدة لم يكن للآجر ان يمنعه اراد بذلك اذا بناها الآجر قبل ان يفسخ المستأجر الاجارة
(كذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى المحل المزبور)

٥١٨ ماده — منافعى اخلال ايدن عيب حادثك رفعندن مقدم مستأجر اجاره‌يى فسخ ايده‌جك اولور ايسه آجرك حضورنده فسخ ايده‌بيلور يوخسه غيابنده فسخ ايده‌مز .

واكر آجرك غيابنده يعنى آكا خبر و يرمكسزين فسخ ايدر ايسه فسخى معتبر اولميوب كماكان مأجورك كراسى ايشلر اما منافع مقصوده بالكليه فوت اولديغى صورتده آجرك غيابنده دخى فسخ ايده‌بيلور وكرك فسخ ايتسون وكرك فسخ ايتمسون درتيوز يتمش سكزنجى ماده ده بيان اولنديغى اوزره اجرت لازم اولماز

مثلا خانهٔ مأجورك منافعنى اخلال ايدر برمحلى منهدم اولسه مستأجر فسخ اجاره ايده‌بيلور فقط آجرك حضورنده فسخ ايتمسى لازم‌كلور يوخسه آكا خبر ويرمكسزين خانه دن چيقيو يرسه چيقمامش كبى اجرت ويرمسى لازم‌كلور فقط خانه بتون بتون منهدم اولديغى صورتده آجرك حضورينه محتاج اولمقسزين مستأجر فسخ اجاره ايده‌بيلور وهرحالده اجرت لازم‌كلمز .

وتفسخ بالقضاء او الرضاء بالعيب المراد به عيب يفوت النفع مثل خراب الدار وانقطاع ماء الضيعة وماء الرحى او يخل به كمرض الدابة وقرحتها فان لم يخل به او ازاله الموجر او انتفع بالعين سقط خياره لزوال السبب (شرح كنز) اقول اذا كان الفسخ بالقضاء او بالرضاء يلزم ان يكون الفسخ فى حضور الآجر (لمحرره) فلو لم يخل اى العيب به اى بالنفع او انتفع اى المستأجر بالمخل بالنفع واستوفى المنفعة وقد رضى بالعيب او ازاله اى الاخلال الموجر

(سقط)

سقط خياره لزوال سببه ولذا قالوا ان المعيب اذا لم يخل بالنفع المقصود لم يكن مجوزا للفسخ نحو ما اذا كان فى الدار حائط للجمال ولا ينتفع به فى سكناها وسقط ذلك الحائط ليس له ولاية الفسخ لان المعقود عليه المنفعة فاذا لم يتمكن الخلل فيها لم يثبت الخيار فيها (درر فى باب فسخ الاجارة)

وعن محمد ان الآجر لو بناها اى بعد الخراب ليس للمستأجر ان يمتنع ولا للآجر وهذا تنصيص منه على انه لا ينفسخ لكنه اى العقد يفسخ وهو الاصح

(مجمع الانهر فى باب فسخ الاجارة)

واذا اراد المستأجر فسخ الاجارة قبل ارتفاع العارض فانما يكون له الفسخ بحضرة رب الدار واذا كان غائبا ليس له ان يفسخ ولو خرج حال غيبة الآجر فعليه الاجر كما لو سكن لان العقد باق وهو متمكن من استيفاء المنفعة مع التغير (كذا فى الكردى) وان انهدمت الدار كلها فله الفسخ من غير حضرة رب الدار لكن الاجارة لا تنفسخ لان الانتفاع بالعرصة ممكن اليه ذهب خواهر زاده وفى الاجارات شمس الائمة اذا انهدمت الدار كلها الصحيح انه لا ينفسخ لكن يسقط الاجر عنه فسخ اولم ينفسخ (كذا فى الصغرى) (هندية فى المحل المزبور) ولو خربت الدار سقط كل الاجر ولا تنفسخ ما لم يفسخها المستأجر بحضرة الموجر ٦٧ هو الاصح واذا بنيت لا خيار له ٦٨ وفى سكنى عرصتها لا يجب الاجر قاله ابن الشحنة قلت وفى نفيه لعله اريد المسمى اما اجرة المثل ٦٩ اوحصة العرصة ٧٠ فلا مانع من لزومها فتأمله وسيجئ فى فسخها ما يفيده ٧١ فتنبه والله اعلم

(رد محتار قبيل اجارة الفاسدة)

٥١٩ ماده — خانه‌نك براوطه‌سى ياخود برديوارى منهدم اولو بده مستأجر فسخ اجاره ايتميه‌رك باقيسنده ساكن اولسه اجرتدن برشى ساقط اولماز .

ولو انهدم بيت منها وسكن فى الباقى لا يسقط شئ من الاجر

(هندية فى الباب التاسع عشر من الاجارة)

٥٢٠ ماده — بركيمسه ايكى خانه‌يى بردن شوقدر غروشه استيجار ايدوبده بريسى منهدم اولسه ايكيسنى بردن ترك ايده بيلور .

فاذا استأجر دارين فسقطت احداها اومنعه مانع من احداها اوحدث فى احداها عيب فله ان يتركها جميعا كذا فى البدايع ولو استأجر بيتين

---

٦٧ قوله بحضرة الموجر اصلا حيثها لينصب الفسطاط لكن سقط الاجر فسخ اولم يفسخ لعدم تمكنه مما قصده قلت وهى صريحة فى الفرق بين انهدام كلها او بعضها فيرجع الى المخل وغير المخل ولا خيار فى غير المخل اصلا على مامر فتدبر (رد محتار)

٦٨ قوله لا خيار له لزوال سببه قبل الفسخ والظاهر انه فيما لو بناها كما كانت والا فله الفسخ وليحرر (رد محتار)

٦٩ قوله اما اجرة المثل اى اجر مثل العرصة (رد محتار)

٧٠ قوله اوحصة العرصة اى من الاجر المسمى (رد محتار)

٧١ قوله ما يفيده هو قوله وفى التبيين لو انقطع ماء الرحى وفى البيت مما ينتفع به لغير الطحن فعليه من الاجرة بحصته لبقاء المعقود عليه فاذا استوفاه لزم حصته اه قلت سيذكر فى باب الفسخ ما يفيد تقييده بما اذا كان منفعة السكنى مثلا معقودا عليها مع منفعة الطحن وبه يشعر قول التبيين لبقاء المعقود عليه وحينئذ فلا يتم الاشهاد تأمل وظاهر ما قدمناه عن شرح الملتقى من قوله لعدم تمكنه مما قصد يفيده ايضا ويفيد عدم لزوم اجر اصلا ولعل فى المسئلة خلافا والله اعلم اه (رد محتار)

فا نهدام احدهما بعد القبض فلا خيار له فى الباقى بخلاف ماقبل القبض كذا فى المبسوط (هندية فى الباب الخامس من الاجارة)

٥٢١ ماده — شوقدر اوطه‌لى اولمق اوزره استيجار اولنان خانه‌نك اوطه‌لرى ناقص چيقسه مستأجر مخيردر ديلرسه فسخ اجاره ايدر وديلرسه اجر مسمى ايله اجاره‌يى قبول ايلر اما اجاره‌يى ايفا ايدوبده اجرتدن برمقدارينى تنقيص ايده‌مز .

وكذا لو آجر دارا على ان فيها ثلاث بيوت فاذاهى بيتان يجب ان يتخير ولا يسقط شىء من الاجر (هكذا فى محيط السرخسى)
(هندية فى الباب التاسع عشر من الاجارة)

باب سادس

(مأجورك انواع واحكامى بياننده اولوب درت فصلى حاويدر)

فصل اول

(اجارهٔ عقاره متعلق مسائل بياننده در)

٥٢٢ ماده — كيمك سكناسى ايچون اولديغى بيان ايدلميه‌رك برخانه يادكان استيجار اولنسه جائز اولور .

تصح اجارة حانوت ودار بلا بيان مايعمل فيه ومن يسكنها
(تنوير الابصار فيما يجوز من الاجارة ومالايجوز)

٥٢٣ ماده — بركيمسه خانه‌سنى يادكاننى ايچنده امتعه واشياسى اولديغى حالده ايجار ايتسه اجاره صحيح اولوب آجر امتعه واشياسنى تخليه ايله خانه‌يى تسليمه مجبور اولور .

استأجر بيتا مشغول بامتعة الآجر ذكر الكرخى فى مختصره رواية عن ابى حنيفة رحمه الله انه يجوز ويؤمر بالتفريغ وعليه الفتوى الا ان يكون فى التفريغ ضرر فاحش (مجمع الانهر فيما يجوز من الاجارة ومالايجوز)

٥٢٤ ماده — بركيمسه‌نه اكه‌جكنى تعيين ياخود هرنه ديلرسه اكمك اوزره ديو تعميم ايتميه‌رك برارضى استيجار ايتسه اجاره فاسد اولور فقط قبل الفسخ تعيين ايدوبده آجردخى راضى اولورايسه صحته منقلب اولور .

ولولم يبين مايزرع فيها اولم يقل على ان يزرع فيها ماشاء فسدت الاجارة

للجهالة ولوزرعها بعد ذلك لاتعود صحيحة فى القياس وفى الاستحسان يجب وينقلب العقد صحيحا وللمستأجر الشرب والطريق بخلاف البيع
(مجمع الانهر فيما يجوز من الاجارة ومالايجوز)

وتصح اجارة ارض للزراعة مع بيان مايزرع فيها اوقال على ان ازرع فيها ماشاء كيلا يقع المنازعة والا فهى فاسدة للجهالة وتنقلب صحيحة ٧٢ بزرعها ويجب المسمى وللمستأجر الشرب ٧٣ والطريق ويزرع زرعين ربيعيا وخريفيا ولو لم يمكنه الزراعة للحال لاحتياجها لسقى اوكرى انامكنه الزراعة فى مدة العقد جاز والالا وتمامه فى القنية
(درمختار فيما يجوز ومالا يجوز)

٥٢٥ ماده — بركيمسه ديلديكنى اكمك اوزره استيجار ايلديكى ارضده صيفيه وشتائيه اولەرق برسنه ايچنده مكرراً زراعت ايده‌بيلور .

وفى القنية استأجر ارضا سنة على ان يزرع فيها ماشاء فله ان يزرع زرعين ربيعيا وخريفيا (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٥٢٦ ماده — زرعك ادرا كندن مقدم مدت اجاره منقضى اولسه زرعك ادراكنه‌دك مستأجر اجر مثلنى ويره‌رك ارض اوزرنده اكينى ابقا ايده بيلور .

والزرع اذا انقضت مدته لا يجبر على قلعه بل يترك باجر المثل الى ان يدرك لان له نهاية معلومة فامكن رعاية للجانبين فيه (درر فى كتاب الاجارة)

٥٢٧ ماده — نه ايچون اولديغى بيان ايدلميه‌رك دكان وخانه استيجارى صحيح اولوب كيفيت استعمالى عرف وعادته مصروف اولور .

وصح استيجار دار ودكان بلا ذكر مايعمل فيه لان العمل المتعارف فيهما السكنى فتنصرف اليه وانه لايتفاوت فيصح العقد (درر فى المحل المزبور)

٥٢٨ ماده — بركيمسه نه ايچون اولديغى بيان ايتميه‌رك استيجار ايلديكى خانه‌ده كندوسى ساكن اوله بيلديكى كبى بشقه‌سنى دخى اسكان ايده‌بيلور وايچنه اشياسنى وضع ايده‌بيلور
وبنايه وهن وضرر كتورميه‌جك هر نوع ايش ايشليه بيلور اما بنايه وهن وضرر كتوره‌جك ايشى صاحبنك رضاسى اولمدقجه ياپامز
حيوان باغلامق خصوصنده عرف وعادت بلده معتبر ومرعيدر دكانك حكمى دخى بووجهله‌در

---

٧٢ قوله وتنقلب صحيحة اى استحسانا لان المعقود عليه صار معلوما بالاستعمال وصار كان الجهالة لم تكن زيلعى مختصرا قال العلامة المقدسى ينبغى تقييده بما اذا علم الموجر بما زرع فرضى به وبما اذا علم من لبس الثوب والافالنزاع ممكن (ط) مختصرا (ردمختار)

٧٣ قوله وللمستأجر الشرب والطريق اى وان لم يشترطها بخلاف المبيع لان الاجارة تعقد للانتفاع ولا انتفاع الا بهما فيدخلان تبعا واما البيع فالمقصود منه ملك الرقبة لاالانتفاع فى الحال حتى جاز بيع الجحش والارض السبخة دون اجازتهما منح (ردمختار)

وصح اجارة حانوت اى دكان ودار بلابيان مايعمل فيها يصرف الى المتعارف ٧٤ وبلا بيان من يسكنها فله ان يسكنها ٧٥ غيره باجارة وغيرها كما يجيء وله ان يعمل فيهما اى الحانوت والدار كل ماأراد فيتد ٧٦ ويربط دوابه ويكسر حطبه ويستنجي بجداره ويتخذ بالوعة ان لم تضر ويطحن برحى اليد وان ضر به يفتى غير انه لا يسكن بالبناء للفاعل اوالمفعول حدادا اوقصارا اوطحانا من غير رضاء المالك اواشتراطه ذلك فى عقد الاجارة لانه يوهن البناء فيتوقف على الرضاء وان اختلفا فى الاشتراط فالقول للموجر كما لو انكر اصل العقد وان اقاما البينة فالبينة بينة المستأجر لاثباتها الزيادة (خلاصة) وفيها استأجر للقصارة فله الحدادة ان اتحد ضررهما ولوفعل ماليس له لزمه الاجرة وان انهدم به البناء ضمنه ولااجر لانهما لايجتمعان وله السكنى بنفسه واسكان غيره باجارة وغيرها وكذا كل مالا يختلف بالمستعمل يبطل التقييد لانه غير مفيد بخلاف مايختلف به كما سيجيء ولوآجر يصدق بالفضل الا فى مسئلتين اذا آجرها بخلاف الجنس اواصلح فيها شيئا ولو آجرها من الموجر لاتصح وتنفسخ الاجارة فى الاصح (بحر) معزيا للجوهرة وسيجيء تصحيح خلافه فتنبه (درالمختار فى باب مايجوز من الاجارة ومالايجوز)

٥٢٩ ماده — منفعت مقصوده يى اخلال ايدن شيلرى ياپمق آجره عائد در مثلا دكرمانك خرقنى ايقلامق صاحبنك اوزرينه در كذلك خانه نك وصو يوللرينك وكونكلرينك تعمير واصلاحى وسكنايه مخل اولان شيلرك انشاسى وبناسنه متعلق سائر ايشلر هپ صاحبى اوزرينه لازمدر واكر صاحبى بونلرى ياپمقدن امتناع ايدر ايسه مستأجر اول خانه دن چيقه بيلور مكركه استيجار ايتديكى وقت اول خانه بوحال اوزره اولوبده آنى كورمش ايسه عيبه راضى اولمش ديمك اولمسيله صكره دن بونى بهانه ايدرك اول خانه دن چيقه ماز واكر مستأجر بوشيلرى كندو طرفندن ياپار ايسه تبرع قيلنمدن اولوب مصرفنى آجردن طلب ايده مز .

وعمارة الدار المستأجرة وتطيينها واصلاح الميزاب وماكان من البناء على رب الدار وكذا كل ما يخل بالسكنى فان ابى صاحبها ان يفعل كان للمستأجر ان يخرج منها الا ان يكون المستأجر استأجرها وهى كذلك وقدرآها لرضاه بالعيب واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على صاحب الدار لكن بلاجبر عليه لانه لايجبر على اصلاح ملكه فان فعله المستأجر فهومتبرع وله ان يخرج ان

٧٤ قوله يصرف الى المتعارف وهو السكنى وانه لايتفاوت (رد محتار)

٧٥ قوله فله ان يسكنها غيره اى ولو شرط ان يسكنها وحده منفردا وهذا فى الدور والحوانيت بخلاف الدابة والثوب وكذا كل مايختلف باختلاف المستعمل كما فى المنح (رد محتار)

٧٦ قوله فيتدى اى يدق الوتد قوله ويكسر حطبه اى ان لم يضر بالبناء قوله ويطحن برحى اليد وفيه سقط فان الذى وجدته فى الخلاصة هكذا لايمنع من رحى اليد ان كان لايضر وان كان يضر يمنع وعليه الفتوى قوله لانه يوهن البناء قال الزيلعى حاصله فكل مايوهن البناء اوفيه ضرر ليس له ان يعمل فيها الاباذن صاحبها وكل مالا ضرر فيه جازله بمطلق العقد واستحقه به قوله فيتوقف على الرضاء اى رضاء المالك اوالاشتراط وفى ابى السعود عن الحموى

ابى ربها (خانية) اى الا اذا رأها كامر (در المختار فى فسخ الاجارة)
(وكذا مجمع الانهر نقلا عن المنح فى فسخ الاجارة)

٥٣٠ ماده — آجرك اذنيله مستأجرك اجرا ايتديكى تعميرات اكر طامك كرميدينى اقطارمق كبي مأجورك اصلاحنه وخلل تطرقندن صيانتنه عائد ايسه مصرفنى آجردن آلمق شرطى ذكر اولنمامش ايسه بيله مستأجر بو تعميراتك مصرفنى آخردن آلور

واكر خانه‌نك فروننى تعمير ايتمك كبي مجرد مستأجر منافعنه عائد ايسه اويله برشرط ذكر اولندقجه مستأجر آنك مصرفنى آجردن آله‌ماز .

المستأجر اذا عمر فى الدار المستأجرة عمارات باذن الآجر يرجع بما انفق وان لم يشترط الرجوع صريحا وكذلك القيم (منح) وفى التنور والبالوعة لايرجع بمجرد الاذن الا بشرط الرجوع لان العمارة لاصلاح ملكه وصيانة داره عن الخلل فمرضى بالاتفاق بخلاف التنور والبالوعة
(قنية فى المتفرقات من كتاب الاجارة) (انقروى فى الاجارة)

٥٣١ ماده — مستأجر برعقار مأجورده بنا احداث ايلسه ياخود اغاج ديكسه اجاره‌نك انقضاسنده آجر مخير اولور ديلرسه اول بنايى ياخود اغاجى قلع ايتديرر وديلرسه قيمتى آز اولسون چوق اولسون ويروب ابقا ايدر .

وصح استيجار الارض للبناء والغرس واذا انقضت المدة لزمه ان يقلعهما وسلمها فارغة الا ان يغرمه الموجر قيمة ذلك مقلوعا برضى صاحبه وان كانت الارض تنقص بقلعه فبدون رضاه ايضا اويرضيا بتركه فيكون البناء والغرس لهذا والارض لهذا والرطبة كالشجر ٤ (ملتقى الابحر)

٥٣٢ ماده — مدت اجاره‌ده تراكم ايدن طوز وطپراق وسو پرنديسنك تطهير وازاله سى مستأجر اوزرينه در .

خرج المستأجر من البيت وفيه تراب ظاهر اورماد على المستأجر اخراجه بخلاف البالوعة فانه لايلزم المستأجر تفريغها استحسانا وان شرط على المستأجر عند العقد جاز وانه موافق للعقد وان اختلفا فى التراب الظاهر فالقول انه استأجرها وهو فيه (بزازية فى التاسع من كتاب الاجارة انقرى فى الاجارة) واصلاح بئر البالوعة وبئر الماء والمخرج على رب الدار ولا يجبر على ذلك وان كان الامتلاء من فعل المستأجر وقالوا فى المستأجر اذا انقضت

يفهم منه انه لوكان وقفا ورضى المتولى بسكناه لايكون كذلك قوله ولو فعل ماليس له اى وقد انقضت المدة اما لو مضى بعضها هل يسقط اجره او يجب يحرر (ط) عن المقدسى قوله ولااجراى فيما ضمنه نهاية واما الساحة فينبغى الاجر فيهاسائحانى قوله بخلاف الجنس اى جنس مااستأجربه وكذا اذا اجرشأمن ماله يجوز ان تعقد عليه الاجارة فانه بطلميب له الزيادة خلاصة
(ردمحتار)

٤ قوله كالشجر اى فى القلع اذا انقضت المدة اذ ليس لانتهائها مدة معلومة (مجمع الانهر) قوله والرطبة لعدم نهايتها كالشجر فتقلع بعدمضى المدة ثم المراد والرطبة مايبقى اصله فى الارض ابدا وانما يقطع ورقه ويباع اوزهره واما اذا كان له نهاية معلومة كافى الفجل والجزر والباذنجان فينبغى ان يكون كالزرع يترك باجر المثل الى نهايته كذاحرره المص فى حواشى الكنز
(رد مختار)

مدة الاجارة وفى الدار تراب من كنسه فعليه ان يرفعه لانه حدث بفعله فصار كتراب وضعه فيها وان كان امتلأ خلاؤها ومجاريها من فعله فالقياس ان كان عليه نقله لانه حدث بفعله فيلزمه نقله كالكناسة والرماد الا انهم استحسنوا وجعلوا نقل ذلك على صاحب الدار للعرف والعادة بين الناس ان ما كان مغيبا فى الارض فنقله على صاحب الدار فحملوا ذلك على العادة وان اصلح المستأجر شيئا من ذلك لم يحتسب له بما انفق وكان متبرعا (هكذا فى البدايع) (هندية فى الباب السابع عشر فيما يجب على المستأجر ومالا يجب)

٥٣٣ ماده — مستأجر مأجورى تخريب ايدر اولوبده آجر منعنه مقتدر اولهمسه حاكمه مراجعتله اجارهيى فسخ ايتديره بيلور .

رجل آجر ارضا والمستأجر يخرب الارض تخريباً ظاهرا والمالك لا يقدر على دفعه فان هذا عذر فى فسخ الاجارة لكن الحاكم يفسخها (جواهر الفتاوى فى الثامن من كتاب الاجارة انقروى فى الاجارة)

فصل ثانى

(اجارهٔ عروض حقنده در)

---

٥٣٤ ماده — مدت معلومه ايچون بدل معلوم مقابلنده البسه واسلحه وچادر وامثالى منقولاتك اجاره سى جائزدر .

رجل استأجر من آخر فسطاطاً وقبضه كان له ان يوجره من غيره كما فى الدار(كذا فى فتاوى قاضيخان) ولو استأجر قبة فى بيته ويبيت فيها شهراً فهو جائز وان لم يسم البيوت التى ينصبها فيها فالعقد جائز ايضا وان سمى بيتاً فنصبها فى غيره شهراً فهو جائز فان نصبها فى الشمس او المطر وكان عليها فى ذلك ضرر فهو ضامن لما اصابها من ذلك وان سلمت القبة كان عليه الاجر استحسانا (كذا فى المبسوط)(هندية فى الباب العشرون فى اجارة الثياب والامتعة والحلى والفسطاط وما اشبه ذلك)(وذكر الحسن) رحمه الله انه قال لا بأس بان استأجر الرجل حلى الذهب بالذهب وحلى الفضة بالفضة وبه نأخذ (كذا فى المبسوط) واذا استأجر داراً فيها صفائح ذهب بذهب فانه يجوز (هكذا فى المحيط) ولو استأجرت حلياً معلوما يوما الى الليل ببدل معلوم لتلبسه فحبسته اكثر من يوم وليلة صارت غاصبة قالوا وهذا اذا حبسته بعد الطلب اوحبسته مستعملة فاما اذا حبسته للحفظ فلا تصير غاصبة

قبل الطب * الفاصل بين الامساك للحفظ و بين الامساك للاستعمال انه اذا امسك العين فی موضع يمسك للاستعمال فيه فهو استعمال وان امسكها فی موضع لا يمسك فيه للاستعمال فهو حفظ فعلى هذا اذا تسورت بالخلخال او تخللت بالسوار او تعميم بالقميص او وضع العمامة على العاتق فهذا كله حفظ وليس باستعمال وان البسه غيرها فی ذلك اليوم ضمنت يعنى فی مدة الاجارة لان الناس يتفاوتون فی لبس الحلی (كذا فی الفصول العمادی)

(هندية فی الباب العشرون فی اجارة الثياب)

٥٣٥ ماده — بر كيمسه بر محله كيتمك اوزره البسه استيجار ايتدكده اول محله كيتميوبده خانه‌سنده كيسه ياخود هيچ كيمه سه بيله اجرتنك اعطاسی لازم كلور .

ولو استاجره للخروج فلبس فی بيته اوامسكه ولم يلبس لايضمن ويجب الاجر وعلى العكس يضمن (هندية فی الباب العشرون من الاجارة)

٥٣٦ ماده — بر كيمسه كندو كيمك ايچون استيجار ايلديكی البسه‌يی بشقه‌سنه كيديره‌مز .

ولو استأجر ثوبا ليلبسه مدة معلومة فليس له ان يلبس غيره للتفاوت فی اللبس وينصرف الى اللبس المعتاد فی النهار واول الليل الى وقت النوم وآخره عند القيام لاينام فيه بالليل وان فعل وتخرق ضمن وان سلم حين جاء وقت لبسه برئ عن الضمان وان كان ثوبا ينام فيه فی الليل يجوز ان ينام فيه ويجوز الارتداء به لانه لبس ولا يجوز الاتزار به ويضمن ان تخرق ولو لبس بغير اذنه فالضمان

(هندية فی المحل المزبور)

٥٣٧ ماده — حليات البسه كيدر .

والحلی كالثوب والفسطاط والخيمة والقبة كالثوب عند ابی يوسف وعند محمد كالبيت (هندية فی المحل المزبور)

فصل ثالث

(اجارهٔ حيوان حقنده در)

---

٥٣٨ ماده — معين بر حيوانی استكرا ايلمك صحيح اولديغی كبی بر محل معينه قدر كوتورمك اوزره مكاری ايله مقاوله ايتمك دخی صحيحدر .

٥٣٩ ماده — فلان محله قدر ديو بر معين دابه استكرا اولنديغی

صورتده اكر دابه يولده بيتاب اولوب قالور ايسه مستأجر مخير اولور ديلرسه حيوان طاورانجيه قدر بكلر وديلرسه اجاره‌يى نقض ايلر وبو حالده اورايه قدر اولان مسافه‌نك اجر مسمادن حصه‌سى نه ايسه آنى آجره ويرر .

وفى الاصل تكارى دابة الى موضع معلوم فلما سار بعض الطريق تحت الدابة وضعفت عن المسير فان كان المستأجر استأجر دابة بعينها كان للمستأجر الخيار ان شاء نقض الاجارة وان شاء تربص الى ان تقوى الدابة وليس له ان يطالبه بدابة اخرى (قاضيخان فى اجارة الدواب)

٥٤٠ ماده — فلان محله شو قدريوك كوتورمك اوزره پازارلق اولنديغى صورتده حيوان يولده بيتاب اولوب قالور ايسه بشقه حيوانه تحميل ايله يوكى اومحله قدر كوتورمكه مكارى مجبور اولور .

فان كان المستأجر تكارى منه حمولة بغير عينها ليحمله الى ذلك المكان فاذا ضعفت الاولى كان له ان يطالبه بدابة اخرى لان المعقود عليه حمله الى ذلك المكان (قاضيخان فى المحل المزبور)

٥٤١ ماده — لا على التعيين بر حيوان استيجارى جائز اولماز فقط بعد العقد تعيين اولنوبده مستأجر دخى قبول ايدر ايسه جائز اولور

وبرده معتاد اولديغى اوزره لاعلى التعيين برنوعدن بردابه استيجار اولندقده جائز ومطلق متعارفه مصروف اولور مثلا عادت اولديغى اوزره مكارى ايله فلان محله قدر بربار كير استيجار اولندقده مكارى بروجه معتاد بر بار كير ايله اول كيمسه‌يى اورايه ايصال ايتمكه بورجلى اولور .

رجل تكارى ابلا مسمى بغير عينهـا من الكوفة الى مكة باجر معلوم ذكر فى الكتاب انه يجوز قالوا لم يرد بهذا ان يوجر ابلا بغير عينها فان ذلك لايجوز وانما اراد به ان ينقل المكارى الحمولة فقال له المستكرى احملنى الى مكة على ابل فيكون المعقود عليه فى الذمة وبعضهم آجروا الجواب على اطلاق الكتاب وجوزوا لمكان العادة (قاضيخان فى اجارة الدواب)

اذا تكارى من رجل ابلا مسماة بغير عينها من كوفة الى مكة فالاجارة جائزة قال الشيخ الامام خواهر زاده ليس تفسير المسئلة انه استأجر ابلا بغير عينها لان استيجار ابل بغير عينها لايجوز لجهالة المعقود عليه بل تفسيرها ان يتقبل المكارى الحمل فيقول له المستكرى احملنى الى مكة بكذا فيكون المعقود عليه الحمل فى ذمة المكارى وانه معلوم والابل آلة الحمل وجهالة الآلة لا توجب

فساد الاجارة كما فى الخياطة والقصار وماشبه ذلك قال صدر الشهيد ونحن نفتى بالجواز كما ذكر فى الكتاب وتفسير ذلك ماقلنا وصار ذلك معتادا ولولم يكن كذلك لايجوز (هكذا فى المحيط) (هندية فى استيجار الدواب)

٥٤٢ مادہ — اجارہ‌دہ سنجاق وولايت كبى بر قطعه‌نك اسميله حد مسافه‌يى تعيين ايلمك كافى دكلدر مكركه اول قطعه‌نك اسمى برشهره اطلاق اولنمق اوزره عرف اوله مثلا بوسنه‌يه‌دك ياخود عربستانه قدر ديو حيوان استكرا ايلمك صحيح اولميوب واريله‌جق شهر يا قصبه يا قريه‌نك تعيينى لازم كلور فقط شام لفظى بر قطعه‌نك اسمى اولديغى حالده شهر دمشقه اطلاق اولنمق اوزره عرف اولنديغندن شامه قدر ديو حيوان استكرا اولنسه صحيح اولور .

استأجر دابة الى سمرقند يجوز لانه اسم لعين البلدة والى بخارى لايجوز لانه من كرمنية الى وردب والمختار للفتوى انه لايجوز يراد به عند الاجارة المدنية عرفا (كذا فى الجواهر الاخلاطى) تكارى دابة الى فارس فالاجارة فاسدة لان فارس وخراسان وشام وفرغانة وسغد وماوراء النهر والهند والخطا والدشت والروم واليمن اسم الولاية وبلخ وهراة واوز جند اسم البلدة وفى كل موضع هو اسم للولاية اذا بلغ الادنى له اجر المثل له يتجاوز عن المسمى وفى كل موضع هو اسم البلدة اذا وصل يلزم البلاغ الى منزله (كذا فى الوجيز للكردى) (هندية فى الباب الخامس عشر من الاجارة)

٥٤٣ مادہ — فلان محله قدر ديو برحيوان استكرا اولنوبده اومحلك اسمى ايكى بلده‌يه اطلاق اولنور اولديغى تقديرده هرقنغيسنه كيديلور ايسه اجر مثلى لازم كلور

مثلا استانبولدن چكمجيه‌دك بر حيوان استكرا اولنوبده بيوك ياخود كوچك چكمجه ديو تصريح قلنمديغى تقديرده هرقنغيسنه كيديلور ايسه آنك مسافه‌سنه كوره اجر مثل ويرلمك لازم كلور .

وفى الاصل رجل استأجر دابة من الكوفة الى الجبانة لم يجز لان لها جبانتين حتى لوكان فى مصر له جبانة واحدة جاز ولو استأجرها الى موضع صلاة الجنازة لايجوز لانه كثير فى كل مصر (خلاصة فى الفصل الرابع من الاجارة) ولوتكارى من الفرات الى جعفى وجعفى قبيلتان بالكوفة ولم يسم اى القبيلتين هى او الى الكناسة ولم يسم اى الكناستين هى الظاهرة او الباطنة فعليه اجر

مثلها ومثله بخارى اذا تكاراها الى السهلة ولم يبين اى السهلتين هى سهلة قوت اوسهلة امير او تكاراها الى خنوب ولم يبين اى القريتين وسهلة ريكستان وسهلة الامير ورب سمرقند (كذا فى الظهيرية هندية فى استيجار الدواب)

٥٤٤ ماده — بر بلده‌يه‌دك برحيوان استكرا اولندقده مستأجرى اول بلده‌ده‌كى خانه‌سنه قدر كوتورمك لازم اولور .

رجل استأجر دابة الى سمرقند اوغيرها من الامصار فاذا دخلها كان له ان يأتى بها الى منزله استحسانا (قاضيخان فى اجارة الدواب) وكذا لواستأجر الى الكوفة يبلغ عليها منزله بها * وكذا فى حمل المتاع فلو نزل فى موضع وقال هذا ثم قال اخطأت بل فى ناحية اخرى لايصدق

(خلاصة فى الفصل الرابع من الاجارة)

٥٤٥ ماده — بر محل معينه‌دك حيوان استيجار ايدن كيمسه مكارينك اذنى اولمدقجه او محلى تجاوز ايده‌مز وتجاوز ايتدكده صاغ وسالم صاحبنه تسليم ايدنجه‌يه‌دك اول حيوان مستأجرك ضماننده اولوب كرك ذهابنده وكرك ايابنده تلف اولسه ضمان لازم كاور .

رجل استأجر دابة للركوب الى الكوفة فجاوز بها عن الكوفة مقدارما لا يتسامح فيه الناس وركب فى تلك الزيادة اولم يركب ثم ردها الى الكوفة كان عليه الاجر الى الكوفة وتكون الدابة مضمونة عليه مالم يردها الى صاحبها حتى لوهلك فى طريق الكوفة يضمن قيمتها ولايسقط عنه شئ من الاجر وهذا قول ابى حنيفة رحمه الله فى الآخر وهو قول صاحبيه وكان ابوحنيفة اولا يقول اذا ردها الى الكوفة برئ عن الضمان بازالة التعدى وكذا المستعير بخلاف المودع وقال بعضهم برئ الكل عن الضمان بازالة التعدى وقال بعضهم اذا استأجرها ذاهباً وجائياً برئ وكذا المستعير وان استأجرها ذاهباً لاجائياً لايبرأ على كل حال الى المودع

(قاضيخان فى الرابع من الاجارات) (وهندية فى الباب السابع والعشرون)

٥٤٦ ماده — بر محل معينه كتمك اوزره ديو دابه استكرا اولندقده مستأجر اول حيوان ايله بشقه محله كيده‌مز وكيدوبده حيوان تلف اولسه ضامن اولور مثلا تكفور طاغنه كتمك اوزره استيجار ايتديكى حيوان ايله اسلميه‌يه كيتسه وحيوان تلف اولسه ضمان لازم كاور .

---

*ولو استأجرها ليركبها الى مكان عينه فركبها الى مكان آخر يضمن اذا هلك

(وان)

وان كان الثانى اقرب من الاول (كذا فى البدايع) واذا استأجر دابة ليذهب الى مكان كذا فذهب بها الى مكان آخر وسلمت الدابة فلا اجر عليه * والاصل فى جنس هذه المسائل ان استيفاء المعقود عليه يوجب الاجر على المستأجر اذا تمكن من استيفاء ماهو المعقود عليه اما اذا لم يتمكن فلا الا يرى ان من استأجر من اخر ثوباً بعينه ليلبسه وغصب هذا المستأجر من هذا الآجر ثوباً آخر ثم ان المستأجر لبس الثوب المغصوب دون الثوب المستأجر فان كان فى بيته فانه يوجب الاجر على المستأجر فى الثوب المستأجر وان لم يكن متمكنا بان كان غصب رجل الثوب المستأجر من المستأجر لا اجر على المستأجر اصلاً
(كذا فى الذخيرة) (هندية فى المحل المزبور)

٥٤٧ ماده — برمحل معينه ديو حيوان استيجار اولنوبده اورايه كيدن يوللر متعدد اولسه مستأجر ناسك سلوك ايتديكى يوللردن هرقنغيسيله استرسه كيده بيلور وحيوان صاحبى كيده جك يولى تعيين ايتمشيكن مستأجر بشقه يولدن كيدوبده حيوان تلف اولديغى صورتده اكر بو يول حيوان صاحبنك تعيين ايتمش اولديغى يولدن دها طولاشق ياصرب ايسه ضمان لازم كلور واكر مساوى ياخود دها اهون ايسه ضمان لازم كلمز .

استأجر دابة ليحمل عليها حملا معينا الى موضع معين فى طريق بعينه اواستأجر حماراً يحمل متاعه فى طريق بعينه فاخذ فى طريق آخر سلك الناس فهلكت اوهلك المتاع لم يضمن وان بلغ فله الاجر لان الطريقين لما لم يتفاوتا لم يفد تعيينه حتى لواخذ فى طريق لا يسلكونه اومخوف ضمن لان تعيينه مفيد وان فى البحر ضمن لان الهلاك فى البحر غالب وان بلغ فله الاجر ولا عبرة بالخلاف عند حصول المقصود ﴿ وكذا الجواب ﴾ فى البضاعة (كذا فى التمرطاشى)
(هندية فى المحل المزبور)

٥٤٨ ماده مستأجر شو قدر مدت ايچون استيجار ايلديكى حيوانى اول مدتدن زياده استعمال ايده مز وايدوبده يدنده حيوان تلف اولسه ضامن اولور .

رجل استأجر دابة يوماً وانتفع بها فيه وامسكها تلك الليلة وقد ورم بطنها واعتلت فتركها فى الدار التى هى فيها وهى دار غيره فماتت يضمن كذا فى جواهر الفتاوى (هندية فى استيجار الدواب)

٥٤٩ ماده — فلان آدم بنمك اوزره دابه استكراسى صحيح اولديغى

كبي ديلديكنى بنديرمك اوزره تعميماً استكراسى دخى صحيحدر .

وصح اجارة الدواب للركوب والحمل والثوب للبس (تنوير الابصار فيما يجوز من الاجارة ومالايجوز) وان اطلق الركوب جاز ان يركب من شاء
(هندية فى استيجار الدواب)

٥٥٠ ماده — ركوب ايچون استكرا اولنان حيوانه يوك يوكلديله من و يوكلديلو بده حيوان تلف اولسه ضمان لازم كلور لكن بو حالده اجرت لازم اولماز (٨٦) ماده يه باق .

الاجر والضمان لا يجتمعان (مجامع للخادمى) رجل استأجر دابة ليحمل عليها له ان يركبها وان استأجرها ليركبها ليس له ان يحمل عليها ولو حمل فلا اجر عليه لان الركوب سمى حملا يقال ركب فلان وحمل معه غيره ولا يسمى الحمل ركوبا اصلا (خلاصة فى الفصل الرابع فى اجارة الدواب)

٥٥١ ماده — فلان آدم بنمك اوزره استكرا اولنان حيوانه بشقه سى اركاب اولنه ماز واركاب اولنوبده حيوان تلف اولسه ضمان لازم كلور .

وان قيد الموجر براكب معين اولابس معين فخالف ضمن المستأجر اذا هلكت الدابة او الثوب لان الناس يتفاوتون فى العلم بالركوب واللبس ولا اجر عليه وان سلم لانه مع الضمان ممتنع (مجمع الانهر فى باب مايجوز من الاجارة ومالايجوز) فان قال على ان يركبها فلان فاركبها غيره فعطبت ضمن كذا فى الكافى
(هندية فى الباب السادس والعشرون)

٥٥٢ ماده — بركيمسه ديلديكنى بنديرمك اوزره استكرا ايلديكى دابه يه ديلرسه كندوسى راكب اولور وديلرسه بشقه سنى اركاب ايدر فقط كرك كندوسى بنسون وكرك بشقه سنى بنديرسون هركيم راكب اولورايسه مراد تعين وتخصص ايدوب آندن صكره بشقه سى اركاب اولنه ماز .

فان اطلق الموجر للمستأجر الركوب او اللبس بمعنى ان يقول على ان يركبها من شاء ويلبس من شاء فله اى للمستأجر ان يركب من شاء ويلبس من شاء لانه يختلف باختلاف الراكب واللابس فلايجوز الا بالتعيين او بان يشترط ان يفعل ماشاء (وفى التبيين) ولو لم يبين ولم يقل ان يفعل فيها ماشاء فسدت الاجارة للجهالة فاذا ركب الدابة اولبس الثوب وهو المستأجر نفسه او اركب المستأجر الدابة او البس الثوب غيره تعين مراداً من الاصل فلايستعمل غيره فصار كالنص عليه ابتداء على ان المكارى يحمل من مرض منهم او من عين منهم فهو فاسد

(مجمع الانهر فى المحل المزبور) يجوز استيجار الدابة للركوب والحمل فان اطاق الركوب جاز ان يركب من شاء (كذا فى الهداية) واذا ركب بنفسه اواركب واحدا ليس له ان يركب غيره (كذا فى الكافى) فان ركبها المستأجر اوغيره بعد ماتعين راكبها فعطبت ضمن (قيمتها كذا فى الجوهرة النيرة) (هندية فى الباب السادس والعشرون فى استيجار الدواب)

٥٥٣ ماده — ركوب ايچون بر حيوان استكرا اولنوبده كيمك بنه‌جكى تعيين وديلديكنى بنديرملك اوزره ديو تعميم اولنمسه اجاره فاسد اولور فقط قبل الفسخ تعيين وبيان اولنورسه صحته منقلب اولور وبو صورتده‌دخى هركيم تعيين ايدرسه آندن بشقه سى اول حيوانه اركاب اولنه‌ماز .

(وفى التبيين) ولولم يبين ولولم يقل ان يفعل فيها ماشاء فسدت الاجارة للجهالة (مجمع الانهر فى المحل المزبور) رجل استأجر بدابة للحمل ولم يبين ما يحمل عليها فسدت الاجارة حتى حمل عليها شيئاً جازت الاجارة ويصير كانه استأجرها لذلك ابتداء وكذا لو لم يحمل عليها شيئاً ولكنه ركبها او اركب غيره جازت الاجارة ايضا لان الحمل يتناول الركوب قال الله تعالى ﴿ولا على الذين اذا ما اتوك لتحملهم﴾ فلو انه حمل عليها اواركب حتى جازت يصير كان العقد ورد عليه حتى لو فعل بعد ذلك شيئاً يخالف الاولى بان اركب انسانا اولا اواركب بنفسه ثم اركب غير الاول اوكان الاول حملا ثم ركب او اركب يصير غاصباً ضامناً (قاضيخان فى اجارة الدواب)

٥٥٤ ماده — يوك ايچون حيوان استكرا اولندقده سمر وايب وچوال حقنده عرف بلده معتبردر .

---

* استأجر مكاريا ليحمل على دابة حملا اوحمالا على ظهره اوعلى دواب المستأجر فالجوالق يجب على المستأجر اوالآجر يعتبر فيه العرف ولو طلب من المكارى ان يدخل بيته يعتبر فيه العرف اوطلب من المكارى ان يصعد به السطح لا يلزم الا اذا شرط وفى الذى يحمله على ظهره عليه ان يدخل به البيت ولا يلزمه اصعاد السطح

(من اجارة البزازية) (انقروى فى كتاب الاجارة)

* واذا تكارى دابة للحمل ففى الاكاف والحبال والجوالق يعتبر العرف وكذا اذا تكاراها للركوب ففى اللجام والسراج يعتبر العرف ايضا (كذا فى المحيط)

(هندية فى فصل التوابع من الباب الثامن عشر من الاجارة)

٥٥٥ ماده — يوكك مقدارى بيان ياخود اشارتله تعيين ايدلميه رك حيوان استكرا اولندقده مقدارى عرف وعادته محمول اولور .

استأجر ابلا اوحماراً ليحمله عليها الحنطة ولم يبين مقدار الحنطة ولااشار اليها لا يجوز عند البعض وعند البعض يجوز و ينصرف الى المعتاد وهذا اظهر وعليه الفتوى
(كذا فى جواهر الاخلاطى هندية فى الباب الخامس عشر من كتاب الاجارة)

٥٥٦ ماده — مستأجر كرا حيوانى صاحبنك اذنى اولمقسزين ضرب ايده ماز وضرب ايدوبده آندنناشى حيوان تلف اولسه ضامن اولور .

(وان كبحها) اى الدابة من كبحت الدابة بلجامها اذا ردها وهو ان يجذبها الى نفسه لتقف ولا تجرى اوضربها فعطبت ان هلكت ضمن عند الامام لانه فعل غير مأذون فيه خلافا لهما اى لا يضمن عندهما وعند الائمة الثلاثة فيما هو معتاد لان الضرب فى السير معتاد فكان مأذوناً فيه بخلاف غير المعتاد وفى العناية ان ضربه للدابة يكون تعدياً موجباً للضمان قيد بالكبح لان بالسوق لا يضمن اتفاقا (مجمع الانهر فى باب مايجوز من الاجارة ومالا يجوز)

٥٥٧ ماده — كيرا حيوانى ضرب ايتمك اوزره صاحبى اذن ويرديكى صورتده مستأجر انجق ضرب معتاد اولان يرينه اوره بيلور واكرضربى معتاد اولان موضعدن بشقه يرينه ضرب ايله مثلا صاغرى يسنه اوره جق يرده باشنه اورمغله حيوان تلف اولسه ضمان لازم كلور .

* وعن اسماعيل الزاهدى قالوا استأجرها ليركبها فضربها فماتت ان كان يضربها باذن صاحبها واصاب الموضع المعتاد لا يضمن اجماعا وان اصاب غير الموضع المعتاد يضمن بالاجماع الا ان يكون مأذونا فى ذلك الموضع بعينه
(كذا فى المضمرات)
(هندية فى الباب السابع والعشرون من كتاب الاجارة)

٥٥٨ ماده — يوك ايچون استكرا اولنان حيوانه بينله بيلور .

* واذا استأجر دابة للحمل فله ان يركبها واذا استأجر للركوب لم يكن له ان يحمل عليها واذا حمل عليها لا يستحق الاجر ٥ وفى البقالى اذا استأجر دابة يحمل عليها فحمل رجلا لا يضمن (كذا فى المحيط)
(هندية فى الباب السادس عشر من كتاب الاجارة)

٥٥٩ ماده — يوكك نوع ومقدارى ذكر و بيان اولنه رق حيوان

• قوله لا يستحق الاجر هذه مسئلة عجيبة يمتحن بها المتبحر فى الفقه فى الهامش الهندية فى المحل المزبور اقول لانه حينئذ لو هلكت الدابة يلزم الضمان والاجر والضمان لا يجتمعان وهذا وجهه الله اعلم
(لمحرره)

استیجار اولندقده مضرتده اکا مماثل یاخود آندن دها اهون اولقدر دیکر برنوع یوك دخی یوکلدیله بیلور اما مضرتی دها زیاده اولان شی یوکلدیله‌من مثلا برکیمسه بش کیله بغدای یوکلتمك اوزره استکرا ایلدیکی بارکیره کرك کندوسنك اولسون وکرك بشقه سنك اولسون وهر قنغی نوعدن اولورسه اولسون بش کیله بغدای یوکلده بیلدیکی کبی بش کیله اربه دخی یوکلده بیلور اما بش کیله اربه یوکلتمك اوزره استکرا ایلدیکی حیوانه بش کیله بغدای یوکلده‌من نتکیم یوز قیه پموق یوکلتمك اوزره استکرا اولنان حیوانه یوز قیه تیمور یوکلدیله‌مدیکی کبی .

وان سمی مایحمل علی الدابة نوعاً وقدراً ککر بر فله حمل مثله اوما اخف منه کالشعیر والسمسم لا ما هو اضر منه وان سمی قدراً من القطن فلیس له ان یحمل مثل وزنه حدیداً وان زاد علی ماسمی فعطبت ضمن قدر الزیادة ٦ ان کان یطیق ماحملها والا فکل القیمة (ملتقی الابحر فی مایجوز من الاجارة ومالا یجوز)

٥٦٠ ماده — کرا حیواندن یوکی ایندرمك مکاری اوزرینه در .

ولو تکاری دابة للحمل علیها صاحب الدابة الحمل فانزال الحمل عن الدابة یکون علی المکاری وادخال الحمل فی المنزل لایکون علیه الا ان یکون ذلك فی موضع یکون ذلك علیه فی عرفهم (کذا فی خزانة المفتین)

(هندیة فی فصل التوابع من الباب السابع عشر من کتاب الاجارة)

٥٦١ ماده — مأجورك نفقه‌سی آجر اوزرینه در مثلا استکرا اولنان بارکیرك علفی وصوارلمسی صاحبی اوزرینه در فقط آنك اذنی اولقسزین مستأجر حیوانه یم ویرر ایسه تبرعدر صکره صاحبندن آقچه سنی آله‌ماز .

قال نفقة المستأجر علی الآجر سواء کانت الاجرة عیناً اومنفعة (کذا فی المحیط) وعلف الدابة المستأجرة وسقیها علی الموجر لانها ملکه فان علفها المستأجر بغیر اذنه فهو متطوع لا یرجع به علی الموجر (کذا فی الجوهرة النیرة) (هندیة فی الباب السابع عشر من کتاب الاجارة)

٦ قوله ضمن قدر الزیادة لانها عطبت بما هو مأذون فیه وغیر مأذون فیه والسبب الثقل فانقسم علیهما حتی لو کان المأذون مائة من وزاد علیه عشرین منا یضمن سدس الدابة واشار بالزیادة الی انها من جنس المسمی فلو حمل جنسا اخر غیر المسمی وجب جمیع القیمة والی انه حمل الزیادة مع المسمی معا فلو حمل المسمی ثم حمل الزیادة وحدها فهلکت ضمن جمیع القیمة کما فی البحر (مجمع الانهر)

فصل رابع

(اجارهٔ آدمی بیاننده در)

٥٦٢ ماده — خدمت یا اجرای صنعت ایچون باب ثانینك فصل ثالثنده

بيان اولنديغى اوزره مدت بيانيله ياخود ديكر صورتده عملى تعيين ايله اجارهٔ آدمى جائزدر .

وفى اجارة الدواب لابد من بيان المدة او المكان فان لم يبين احدهما فسدت الاجارة ولابد ايضاً من بيان مايستأجرله من الحمل والركوب ومايحمل عليها ومن يركبها وفى استيجار رجل للخدمة والثوب للبس والقدر للطبخ لابد من بيان المدة (هندية فى الباب الخامس فيما يجوز اه)

واما شرائط صحة الاجارة فمنها رضى العاقدين * ومنها ان يكون المعقود عليه وهو المنفعة معلوماً علما يمنع المنازعة فان كان مجهولا جهالة مفضية الى المنازعة يمنع صحة العقد والا فلا * ومنها بيان محل المنفعة حتى لو قال آجرتك احدى هاتين الدارين اواحدى هذين الرجلين اواستأجرت احدى هذين الصانعين لم يصح العقد * ومنها بيان المدة فى الدور والمنازل والحوانيت وفى استيجار الظئر واما بيان مايستأجرله فى اجارة المنازل فليس بشرط حتى لو استأجر شيئاً من ذلك ولم يسم ما يعمل فيه جاز * واما فى اجارة الارض فلابد من بيان مايستأجرله * وفى اجارة الدواب من بيان المدة اوالمكان ومن بيان مايستأجرله من الحمل والركوب * ومنها بيان العمل فى استيجار الضياع * وكذا بيان المعمول فيه فى الاجير المشترك بالاشارة والتعيين او بيان الجنس او النوع والقدر والصفة فى ثوب القصارة والخياطة و بيان الجنس والقدر فى اجارة الراعى من الخيل والابل والبقر والغنم وعددها * واما فى بيان حق الاجير الخاص فلا يشترط بيان الجنس العموم فيه ونوعه وقدره وصفته * وانما يشترط بيان المدة فى استيجار الظئر شرط الجواز بمنزلة استيجار العبد للخدمة * ومنها ان يكون مقدراً للاستيفاء حقيقة اوشرعاً فلايجوز استيجار الآبق ولا الاستيجار على المعاصى لانه استيجار على منفعة غير مقدورة الاستيفاء شرعاً * ومنها ان لايكون العمل المستأجرله فرضا ولا واجبا على الاجير قبل الاجارة فان كان فرضا اوواجبا قبلها لم يصح * ومنها ان يكون العمل مقصودا معتاداً استيفاؤها بعقد الاجارة ولايجرى بها التعامل بين الناس فلايجوز استيجار الاشجار لتجفيف الثوب عليها * ومنها ان يكون مقبوض المؤاجر اذاكان منقولا فان لم يكن فى قبضه فلا يصح اجارته * ومنها ان يكون الاجرة معلومة * ومنها ان لا يكون الاجرة منفعة هى من جنس المعقود عليه كاجارة السكنى

بالسكنى والخدمة بالخدمة * ومنها خلو الركن عن شرط لايقتضيه العقد ولايلايمه (هندية فى الباب الاول من كتاب الاجارة) وشرط نفس عقد الاجارة وشروط لزومها مبين فى نقل الباب الثانى فى فصله الثالث منه (المحرره)

٥٦٣ ماده — اجرت مقاوله ايدلميه رك برشخص بركيمسه‌نك طلبى اوزرينه اول كيمسه‌يه خدمت ايتدكده اجرت ايله خدمت ايدر مقوله دن ايسه اجر مثل آلور دكل برشى آله‌ماز .

ولو استأجر رجلا ليعمل له ولم يذكر الاجر يجب اجر المثل (وفى الصغرى) قال ابوحنيفة لااجرله (وقال محمد ان انتصب لذلك العمل باجر كما هو المعتبر يجب والا فلا وقال صدر الشهيد الفتوى على قول محمد خلاصة فى الخامس من الاجارة)

٥٦٤ ماده — بركيمسه برشخصه مقدار بيان ايتميه رك فلان ايشى كورسكا اكرام ايدرم ديوب اودخى ايفاى خدمت ايلسه اجر مثله مستحق اولور .

ولوقال رجل لآخر اعمل معى حتى افعل فى حقك كذا فاتى اختلف المشايخ قالوا لايجب اجر المثل وبعضهم قالوا يجب وهو الاشبه
(ذخيرة فى الفصل السادس والعشرين من النكاح نقله الكفوى على قيد على افندى)

٥٦٥ ماده — اجرت تسميه اولنمقسزين عمله استخدام اولندقده كونده لكى معلوم ايسه اجرت معلومه ودكل ايسه اجرت مثلى ويريلور بوكا مماثل اصنافك معامله‌لرى دخى بووجهله‌در .

لما مر نقله من قوله ولواستأجر رجلا لعمل له ولم يذكر الاجر يجب اجر المثل اه فى ماده ٥٦٣ (من الخلاصة)

٥٦٦ ماده قيمياتدن لاعلى التعيين برشى ويرلمك اوزره اجير ايله عقد اجاره اولندقده اجر مثل لازم اولور
مثلا بركيمسه برينه كل بكاشوقدر كون خدمت ايت سكا برچفت اوكوز آليويره‌يم ديسه اوكوز اعطاسى لازم كلميوب اجر مثل لازم كاور
فقط عادت اولديغى اوزره البسه ياپلمق اوزره سوت اناسى استيجارى جائز والبسه‌نك نصل اوله‌جغى وصف وتعريف اولنمديغى تقديرده اوسط درجه‌سى لازم اولور ٧ .

٧ زيد ايچون آخر دياره كيدر اولدقده عمرو آخر دياره واروب كلنجه باكه خدمت ايله سا كه برچفت اوكوز ويره‌يم ديوب لكن اوكوزى تعيين ايتميوب عمرو دخى آخر دياره واروب كلنجه زيده خدمت ايلسه زيد عمروه خدمتنك اجر مثلنى ويرركن عمرو آليوب برچفت اوكوز آلورم ديمكه قادر اولورمى الجواب اولماز على افندى قيدى فاذا فسد الاجارة وعمل واتم العمل كان له اجر مثله فى الاجارة الفاسدة من الخانية
(بهجة الفتاوى)

يجوز استيجار الظئر باجرة معلومة (كذا فى الهداية) وماجاز فى استيجار العبد للخدمة جاز استيجار الظئر ومابطل هناك بطل ههنا الا ان ابا حنيفة رحمه الله استحسن جواز استيجار الظئر بطعامها وكسوتها وان لم يوصف شئ من ذلك ولها الوسط من ذلك وقالا لا يجوز والتأقيت شرط فى استيجارها اجماعا (كذا فى فتاوى الكبرى) (هندية فى الباب العاشر فى اجارة الظئر) واذا فسد الاجارة وعمل واتم العمل كان له اجر المثل (فى الاجارة الفاسدة من الخانية)

٥٦٧ ماده — خدمه يه خارجدن ويرلمش اولان بخشش اجرته محسوب ايديلهماز .

٥٦٨ ماده — برعلم ياصنعت تعليمى ايچون استاد استيجار اولندقده اكر مدت بيان اولنور ايسه اجاره مدت اوزرينه منعقد اولور حتى استاد تعليمه حاضر ومهيا بولنمقايله اجرته مستحق اولور شاكرد كرك تعلم ايتسون وكرك ايتمسون واكر مدت بيان اولنماز ايسه اجاره فاسد اولهرق منعقداولور بوصورتده شاكرد تعلم ايدرسه استاد اجرته مستحق اولور والا اجرت آلهماز .

رجل استأجر رجلا ليعلم ولده حرفة فيه روايتان فان بين لذلك وقتا معلوماسنة اوشهرا جازت الاجارة ويستحق المسمى تعلم الولد اولم يتعلم وان لم يبين لذلك وقتا لاتصح الاجارة وله اجر المثل ان تعلم الولد وان لم يتعلم فلاشئ له

(قاضيخان فى الاجارة الفاسدة)

٥٦٩ ماده — بركيمسه مثلا اوغلنى صنعت اوكرتمك ايچون اوستهيه ويروب احدهما آخره اجرت شرط ايتمدكلرى حالده چوجق صنعت اوكرندكدن صكره يكديكردن اجرت مطالبه ايتسهلر عرف وعادت بلده نه ايسه انكله عمل اولنور .

ولودفع ولده اوغلامه الى استاد ليعلمه عملا ولم يشترط الاجر على الاستاد ولا على المولى فلماعلم العمل اختلفا فطلب الاستاد الاجر من المولى وطلب المولى الاجر من الاستاد قالوا يرجع فى ذلك الى العرف ان الاجر على من يكون فيحكم العرف *قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى رحمه الله كان شيخنا شمس الائمة الحلوانى يقول عرف ديارنا فى الاعمال التى يفسد المتعلم فيها بعض ماكان متقوما حتى يتعلم نحو كل عمل مثل ثقب الجواهر وماشبه ذلك فماكان من جنس ذلك يكون الاجر على المولى ومالم يكن فى جنس هذا يجب الاجر على الاستاد

(قاضيخان فى الاجارة الفاسدة)

٥٧٠ ماده — برقريه اهاليسى بر خواجه ياخود امام يا مؤذن استيجار ايدوب آنلر دخى ايفاى خدمت ايلسەلر اجرتلرينى اول قريه اهاليسندن آلورلر .

لاتصح الاجارة لعسب التيس وهو نزوه على الاناث ولا لاجل المعاصى مثل الغنا والنوح والملاهى ولواخذ بلاشرط يباح ولا لاجل الطاعات مثل الاذان والحج والامامة وتعليم القرآن والفقه ويفتى اليوم بصحتها لتعلم القرآن والفقه والامامة والاذان ويجبر المستأجر على دفع ماقيل فيجب المسمى بعقد واجر المثل اذا لم تذكر مدة (شرح وهبانية من الشركة) (درالمختار فى باب الاستيجار ومشايخ بلخ جوزوا الاستيجار على تعليم القرآن اذا ضرب لذلك مدة وافتوا بوجوب المسمى وعند عدم الاستيجار اصلا اوعند الاستيجار بدون المدة افتوابوجوب اجر المثل (كذا فى المحيط) وقد استحسنوا احبروا لدالصبى على المبرة المرسومة وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يقول يجبر المستأجر على دفع الاجرة ويحبس بها قال وبه يفتى (هندية فى الاستيجار على الطاعات) وفى رد المحتار تفصيل نفيس فى هذا المحل خلاصة لايجوز الاستيجار على الطاعات كاستيجار القارىء يقرأ القرآن ويهدى ثوابه الى الميت الا فيما فيه ضرورة كاجرة الامامة والمؤذن واجرة تعليم القرآن ونحوه (لمحرره)

٥٧١ ماده — بالنفس عمل ايتمك يعنى كندو ايشلمك اوزره استيجار اولنان اجير كندو يرنده بشقەسنى قوللانەماز مثلا بركيمسه برجبەيى شوقدر غروشه درزى كندو اليله ديكمك اوزره پازارلق ايتدكده درزى آنى آخره ديكديرەميوب كندوسى ديكمك لازم كلور وآخره ديكديرديكى تقديرده تلف اولسه ضامن اولور .

وان قيد بعمل نفسه بان قال خط بيدك فلا اى فليس له ان يستعمل غيره ولوغلامه او اجيره لان عمله هو المعقود عليه والا فيتضمن

(مجمع الانهر فى كتاب الاجارة)

٥٧٢ ماده — مطلق اولەرق مقاوله اولنديغى صورتده آجر كندو يرنده بشقەسنى قوللانه بيلور .

* وان اطلق المستأجر العمل للصانع ولم يقيد بعامه فله ان يستعمل غيره كما اذا امر ان يخيط هذا الثوب بدرهم فاللازم عليه العمل سواء وفاه بنفسه او باستعانة غيره كالمأمور بقضاء الدين (مجمع الانهر)

٥٧٣ ماده — مستأجرك اجيره بو ايشي ياپ ديمسى اطلاقدر مثلا بر كيمسه درزى‌يه بالذات ياخود كندوك ديو تقييد ايتمكسزين شو قدر غروشه بوجبه‌يي ديك ديو بده مقاوله ايتدكده درزى آنى قلفه‌سنه ياخود ديكر بر درزى‌يه ديكديرسه اجر مسمايه مستحق اولور و بلا تعدد جبه تلف اولسه ضامن اولماز .

﴿ وقوله ﴾ على ان يعمل اطلاق لاتقييد فله ان يستأجر غيره
(مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٥٧٤ ماده — عملك توابعندن اولو بده اجير اوزرينه شرط قانميان هرنه اولور ايسه اولسون بوندن عرف وعادت بلده‌يه اعتبار اولنور ايپليك درزينك اولمق اوزره عادت اولديغى كبى .

﴿ والاصل فيه ﴾ ان الاجارة اذا وقعت على عمل فكل ماكان من توابع ذلك ذلك العمل ولم يشترط ذلك فى الاجارة على الاجير فالمرجع فيه العرف (كذا فى المحيط) وفى نسج الثوب الرقيق يكون على صاحب الثوب (كذا فى فتاوى قاضيخان) واذا استأجر خياطا ليخيط ثوبا كان السلك والابرة على الخياط وهذا فى عرفهم واما فى عرفنا السلك على صاحب الثوب ولوكان الثوب حريراً فالابريسم الذى يخاط به الثوب يكون على صاحب الثوب
(هندية فى الفصل التوابع من الباب السابع عشر من كتاب الاجارة)

٥٧٥ ماده — يوكى خانه‌يه ادخال ايتمك حماله لازم اولوب اما محلنه قويمق آنك اوزرينه لازم دكلدر مثلا يوكى اوست قاته چيقارمق وذخيره‌يى انباره دوكمك حمالك بورجى دكلدر .

* وادخال الحمل فى المنزل يكون على الحمال ولايكون عليه ان يصعد به على السطح اوالغرفة الا ان يشترط ذلك عليه وكذا صب الطعام فى الحقق لايكون عليه الا بالشرط (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى المحل المزبور)

٥٧٦ ماده — اجيره يمك ويرمك مستأجره لازم اولماز مكركه عرف بلده اوله .

* والاصل فيه ان الاجارة اذا وقعت على عمل فكل ماكان من توابع ذلك العمل ولم يشترط ذلك فى الاجارة على الاجير فالمرجع فيه العرف (كذا فى المحيط) (هندية فى فصل ومما يتصل بهذا الباب فصل التوابع فى الباب السابع عشر فيما يجب على المستأجر وفيما لايجب اه)

(ماده)

٥٧٧ ماده — بر دلال بر مالی کزدیروبده صاتەمسه بعده صاحبی صاتدقده اول دلال اجرت آلهماز وديكر بر دلال صاتديغى تقديرده اجرت دلالیه‌یی کاملاً ایکنجی دلال آلوب اولکیسی برشی آلهماز .

(وفى النوازل) رجل قال للدلال بع ضيعتى على ان ذلك من اجر كذا فلم يقدر هو على الاتمام فباعها دلال آخر ليس للاول شئ وبه اخذ الفقيه ابوالليث قال فى المحيط وهو الاستحسان وعليه الفتوى وهذا موافق لقول ابى يوسف فيما ذكر فى العيون (خلاصة فى الفصل الخامس فى الاستصناع والاستيجار وهكذا فى الهندية فى السادس عشر) وفى الذخيرة دفع الى المنادى ثوباً ليبيعه فنادى فلم يبع فباعه صاحبه بنفسه فللمنادى اجر مثله قياساً وفى الاستحسان لايجب شئ بحكم العرف (من متفرقات بيوع التاتار خانية)

٥٧٨ ماده — بر كيمسه مالنى دلاله ويروب شو قدر غروشه صات ديدكده دلال آندن زياده يه صاتسه اول زياده دخى مال صاحبنك اولوب دلال اجرت دلاليه سندن بشقه برشى آلهماز .

(رجل دفع الى رجل ثوباً وقال بعه بعشرة فما زاد فهى بينى وبينك قال ابو يوسف ان باعه بعشرة او لم يبعه فلا اجرله وان تعب فى ذلك وان باعه باثنى عشرة اواكثر اواقل فله اجر عمله ان تعب فى ذلك لانه عمل باجارة فاسدة فيستحق الاجر) وقال القاضى الامام وهذا اصح وبه يفتى لان الاجر مقابل بالبيع دون مقدماته اذا كان المعقود عليه البيع دون السعى (خلاصة فى المحل المزبور) ولو باعه باثنى عشرة اواكثر فله اجر مثل عمله وعليه الفتوى كذا فى الغياثية (هندية فى الباب السادس عشر فى مسائل الشيوع فى الاجارة والاستيجار على الطاعات والمعاصى وافعال المباحة)

٥٧٩ ماده — بيعده دلال دلاليه‌سنى آلدقدنصكره بر مستحق چيقوبده مبيعى آلسه ياخود عيب ايله مبيع رد اولنسه دلاليه استرداد اولنه‌ماز .

ثم فى كل موضع يجب اذا اخذ الدلال الاجر ثم ان المشترى يرد المشترى بالعيب بطريق هو فسخ اولا يكون فسخا لايسترد من الدلال مادفع اليه من اجر والله اعلم (خلاصة فى المحل المزبور) وفى متفرقات العتابية اخذ الدلال الدلالية ثم استحق المبيع ورد بالعيب بقضاء او بغير قضاء لايسترد منه الدلالية وقال الصدر الشهيد وبه افتى والدى (تاتار خانية فى المتفرقات من البيوع)

٥٨٠ ماده — بر كيمسه‌نك ترلاسنده‌كى اكينى بيچمك اوزره شو قدر

غروشه استيجار ايلمش اولديغى اوراقجيلر اكينك بر مقدارينى بيچدكارى حالده طولو ياغمقله ياخود بشقه برقضا ظهوريله اكينك ماعداسى تلف اولسه اجر مسمادن بيچدكلرى اكينك حصه سنه اصابت ايدن مقدارى آله بيلوب باقيسنى آلهمازلر .

رجل استأجر دارا وقبضها وانهدم بيت منها رفع عنه من الاجر بحصته (تاتار خانية فى فسخ الاجارة) وفى اجارات شيخ الاسلام انهدم كلها الصحيح انه لاينفسخ ويسقط الاجر فسخ اولا (خلاصة فى الاجارة)

زيد ترلاسنده ادراك ايتديكى اكينى بيچمك ايچون اوراقجيلردن عمرو وبكرى شو قدر آقچه‌يه اجارهٔ صحيحه ايله استيجار عمرو وبكر دخى اكينك برمقدارينى بيچدكلرنده بامر الله طولو ياغوب ماعدايى اتلاف ايلسه مزبورلر اجرت مزبوردن بيچدكلرى اكينه اصابت ايدن مقدارى زيددن آلمغه قادر اولورلرمى الجواب اولورلر (بهجة الفتاوى)

الاجارة تنقض بالاعذار ٩٩ الثلثة عندنا وذلك على وجوه الى آخره اوكان عذر يمنعه من الجرى على موجب العقد شرعا تنتقض الاجارة من غير نقض كما لو استأجر انسانا لقطع يده عند وقوع الاكلة او لقلع السن عند الوجع وابرأت الاكلة وزال الوجع تنتقض الاجارة لانه لا يمكنه الجرى على موجب العقد شرعا (خانية فى فصل ما تنتقض الاجارة)

٩٩ وزيد اجر مسمادن بيچدكلرى مقداره اصابت ايدن اجرتى ويرركن مزبورلر قناعت ايتميوب تماما اجر مسمايى الورز ديمكه قادر اولورلرمى الجواب اولمازلر (بهجه الفتاوى)

٥٨١ ماده — سوت انا خسته اولدقده فسخ اجاره ايده بيلديكى كبى بويله خسته يا كبه اولور ياخود چوجق آنك ممه‌سنى آلماز ياسودينى استفراغ ايلرسه مسترضع دخى فسخ اجاره ايده بيلور .

* وليس للظئر ولا للمسترضع ان يفسخ الاجارة الا بعذر والعذر لاهل الصبى انلا يأخذ ابنهـا من ثدى المرضعة لان المق لا يحصل متى كانت هذا الحال وكذلك اذا حبلت وكذلك اذا مرضت وكذلك اذا كانت سارقة وكذلك اذا كانت فاجرة بين فجورها وهذا بخلاف ما اذا كانت كافرة لان كفرها فى اعتقادها واذا استأجر الرجل ظئراً ثم ظهر انها كافرة او مجنونة او حمقاء كان له ان يفسخ الاجارة (كذا فى الظهيرية) والعذر من جانب الظئر ان تمرض مرضا لا تستطيع معه الارضاع الا بمشقة تلحقها وكذا اذا حبلت (كذا فى الذخيرة) (هندية فى الباب العاشر من كتاب الاجارة)

(باب)

باب سابع

(بعد العقد آجر ومستأجرك وظيفه وصلاحيتلرينه دائر اولوب اوچ فصلی حاويدر)

فصل اول

(تسليم مأجور حقنده)

٥٨٢ ماده — مأجورك تسليمی مستأجره بلامانع انكله انتفاع ايده‌بيله‌جك حالده آجرك اذن ورخصت ويرمسيدر .

* وتسليم المعقود عليه فى الاجارة هو التمكن من الانتفاع وذلك بتسليم المحل اليه بحيث لامانع من الانتفاع فان عرض فى بعض المدة مايمنع الانتفاع به كالو غصبت الدار من المستأجر اوغرقت الارض المستأجرة اوانقطع عنها الشرب اومرض العبد اوابق سقطت الاجرة بقدر ذلك (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى الباب الثانى عشر من الاجارة)

٥٨٣ ماده — مدت يامسافه اوزرينه اجارهٔ صحيحه عقد اولندقده مدتك انقضاسنه ومسافه‌نك ختامنه قدر مأجورك متصلاً ومستمراً يدنده طورمق اوزره مستأجره تسليمی لازمدر مثلا بر كيمسه شوقدر مدت ايله ياخود فلان يره كيتمك اوزره برعربه استيجار ايتدكده اول مدت ظرفنده ياخود اورايه وارنجه يه دك اول عربه يی قوللانه بيلور واوراده صاحبی آنی آلوبده كندی امورنده استعمال ايده‌مز .

* اذا وقع العقد ای عقد الاجارة فان كان صحيحاً على مدة اومسافة وجب تسليم ماوقع عليه العقد دائما مدة الاجارة فان عرض فى بعض المدة مايمنع الانتفاع سقط الاجرة بقدر مدة المنع وذلك بان يغصب غاصب اويحدث فيه مرض اويغرق الارض المستأجرة اوتنقطع عنه الشرب وان اختلفا بعد انقضاء مدة الاجارة فى تسليم مااستأجر فى مدة الاجارة فالقول قول المستأجر مع يمينه (تاتارخانية فى الفصل الثانى عشر من كتاب الاجارة)

٥٨٤ ماده — آجرك برملك عقارينی ايچنده كندو مالی اولديغی حالده ايجار ايتسه فارغا تسليم ايتمدكجه كرا ايشلمز مكركه اول مالی دخی مستأجره صاتمش اوله .

* ولوكانت الدار مشغولة بمتاع الآجر او الارض مزروعة فالصحيح انه يصح لكن لايجب الاجر مالم يسلم فارغا اوبيع ذلك من المستأجر ولو فرغ الدار وسلم لزمت الاجارة (هندية فى الباب الثانى عشر من الاجارة)

٥٨٥ ماده — آجر خانه يى تسليم ايدوبده ايچنده كى اشياسنى قويديغى بر اوطه يى تسليم ايتمسه اول اوطه‌نك بدل اجاره دن حصه‌سى مقدارى ساقط اولور وخانه نك باقيسنده دخى مستأجر مخيردر واكر آجر قبل الفسخ خانه يى تخليه وتسليم ايدرسه اجاره لازم اولور يعنى مستأجرك حق فسخى ساقط اولور .

* ولوسلم كل الدار الا بيتاً مشغولا بمتاعه سقط الاجر بحصته وله الخيار فى الباقى لتفرق الصفقة عليه فان فرغ البيت قبل الفسخ لزمت الاجارة (كذا فى الغياثية) (هندية فى المحل المزبور)

فصل ثانى

(بعد العقد عاقدينك مأجورده تصرفلرينه دائردر)

٥٨٦ ماده — مأجور عقار ايسه مستأجر آنى قبل القبض آخره ايجار ايده بيلور واكر منقول ايسه ايده‌مز .

* ومن استأجر شيئاً فان كان منقولا فانه لايجوز له ان يؤاجره قبل القبض وان كان غير منقول فاراد ان يؤاجره قبل القبض فعند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله يجوز وعند محمد لايجوز كما فى البيع وقيل انه فى الاجارة لايجوز بالاتفاق وفى البيع اختلاف (هكذا فى شرح الطحاوى)
(هندية فى السابع من كتاب الاجارة)

٥٨٧ ماده — ناسك استعمال وانتفاعده متفاوت اولمديغى مأجورى مستأجر بشقه سنه ايجار ايده بيلور .

الاصل عندنا ان المستأجر يملك الاجارة فيما لايتفاوت الناس فى الانتفاع به (كذا فى المحيط هندية فى المحل المزبور)

٥٨٨ ماده — اجارهٔ فاسده ايله مستأجر اولان كيمسه مأجورى بعد القبض بشقه سنه اجارهٔ صحيحه ايله ايجار ايتسه جائز اولور .

والمستأجرة فاسدة لو آجر من غيره اجارة صحيحة يجوز فى الصحيح وقيل لا يملك واستدلوا بماذكر فى الاجارات دفع اليه دارا يسكنها ويرمها ولا اجر له وآجر المستأجر من غيره وانهدم من سكنى الثانى ضمن اتفاقا لانه صار غاصبا اجابوا عنه بان العقد فى تلك المسئلة اعارة الاجارة لان ذكر المرمة على وجه المشورة لا الشرط
(بزازية فى مسائل الشيوع فى الفصل الثانى من كتاب الاجارة) (م)

قيل للمستأجر فاسدا ان لايوجره من غيره اجارة صحيحة استدلالاً بما ذكر دفع بيتاً الى رجل يسكنه ويرمه ولااجرله فاجر هذا من آخر اجارة صحيحة فخرب من سكنى الثانى ضمن الثانى نقضه ويكون الثانى بمنزلة الغاصب ولوكانت الاجارة الثانية صحيحة لم تكن بمنزلة الغاصب وقيل لايملك اجارة صحيحة لكن لوآجر يستحق الاجر كغاصب وقيل يملكها بعد قبضه كمشتر فاسداً له البيع جائزا وهو الصحيح الا ان للموجر الاول نقض الثانية بخلاف البيع الفاسد اذ الاجارة تفسخ بعذر لا البيع ولايملكها فى مسئلة المرمة اذا المرمة ثمه على وجه المشورة لاعلى وجه الشرط فكان عارية والمستعير لايملك الاجارة (فى الثلثين من الفصولين انقروى فى كتاب الاجارة) وفى الاشباه المستأجر فاسدا لوآجر صحيحا جاز (در مختار)

٥٨٩ ماده — بركيمسه مالنى مدت معلومه اوزرينه برينه اجارهٔ لازمه ايله ايجار ايتدكدنصكره تكرار بشقه سنه اول مدتى ايجار ايلسه اجارهٔ ثانيه نافذ ومعتبر اولماز .

سئل فيمن آجر مكانا هو ملكه مدة معلومة واراد فسخ الاجارة فى المدة زاعما ان رجلا زاد فى الاجرة وان له قبول الزيادة وفسخ الاجارة بها فهل ليس له ذلك الجواب نعم وان زيد على المستأجر فان فى ملك لم تقبل مطلقا كما لو رخصت وهو شامل لمال اليتيم بعمومه (اشباه من الاجارة نقله العلائى عنه ايضا) (تنقيح الحامدى فى كتاب الاجارة) الاجارة عقد لازم لا يفسخ بغير عذر الا اذا وقعت على استهلاك العين كان الاستكتاب فلصاحب الورق فسخها بلاعذر (اشباه فى الاجارة)

٥٩٠ ماده — مستأجرك اذنى او لمقسزين آجر مأجورى صاتسه مستأجر حقنده بيع نافذ اولماز ايسه ده بايع ايله مشترى بيننده نافذ اولور حتى مدت اجارهنك انقضاسنده مشترى حقنده بيع لازم اوله رق آلمقدن امتناع ايده مز مكركه مدت اجارهنك انقضاسندن مقدم مشترى بايعدن مبيعك تسليمنى مطالبه ايدوبده تسليمى ممكن اولمديغى جهتله قاضى عقد بيعى فسخ ايليه واكر مستأجر بيعى مجيز اولور ايسه هر برى حقنده بيع نافذ اولور لكن مستأجرك بروجه پشين ويرمش اولديغى بدل اجارهدن استيفا ايتمديكى مقدارى النه واصل اولمدقجه مأجور آنك الندن آلنه مز واكر مستأجر بونى استيفا ايتمدن مأجورى تسليم ايدر ايسه حق حبسنى اسقاط ايتمش اولور .

واذا باع الآجر المستأجر بغير اذن المستأجر نفذ البيع فى حق البايع والمشترى ولا ينفذ فى حق المستأجر حتى لو سقط حق المستأجر يعمل ذلك البيع ولا يحتاج الى تجديده وهو الصحيح (هكذا فى المحيط)

(هندية فى الباب التاسع عشر)

وان اجاز المستأجر البيع نفذ البيع فى حق الكل ولكن لا ينزع العين من يد المستأجر الى ان يصل اليه ماله وان رضى بالبيع فاعتبر رضاه بالبيع لفسخ الاجارة لا للانتزاع من يده وعن بعض مشايخنا ان الاجر اذا باع المستأجر بغير رضى المستأجر وسلم ثم اجاز المستأجر البيع والتسليم بطل حقه فى الحبس ولو اجاز البيع دون التسليم لا يبطل حقه فى الحبس

(هندية فى الباب التاسع عشر)

ومن آجر داره ثم باعها قبل انقضاء مدة الاجارة فان البيع جائز فيما بين البايع والمشترى حتى ان المدة لو انقضت كان البيع لازما للمشترى وليس له ان يمتنع من الاخذ الا اذا طالب المشترى البايع بالتسليم قبل انقضاء مدة الاجارة فلم يمكنه ذلك وفسخ القاضى العقد بينهما فانه لا يعود جائزاً لمضى المدة

(كذا فى شرح الطحاوى) (هندية)

آجر داره ثم اراد نقض الاجارة وبيعها لانه لا نفقة لا ولعياله فله ذلك كذا فى الكبرى واذا لحق الآجر دين قادح لا وفاء له الا من ثمن الدار المستأجرة او من ثمن العبد المستأجرة فهذا عذر فى فسخ الاجارة وينبغى للاجر ان يرفع الامر الى القاضى ليفسخ العقد وليس للآجر ان يفسخ العقد بنفسه (كذا فى المحيط) ولو رفع الامر الى القاضى امر القاضى بالبيع فسخ الاجارة تنقض فى ضمنه ولا يأمر القاضى بنقض الاجارة (مفهوم من الهندية ملخصا)

فصل ثالث

(رد واعادهٔ مأجوره متعلق موادبياننده در)

٥٩١ ماده — اجاره نك انقضاسنده مستأجرك مأجور اوزرندن رفع يد ايتمسى لازمدر .

وفى جامع الفصولين ايضا رامزاً الى اجناس الناطفى قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى كل ما لحمله مؤنة كرحى اليد فعلى الموجر رده لا على المستأجر وما لا حمل له كثياب ودابة فعلى المستأجر رده ثم رمز لا يجب على المستأجر رده بعد المدة بل عليه رفع اليد فقط (تنقيح الحامدى فى الاجارة)

٥٩٢ ماده — اجارەنك انقضاسندنصكره مستأجر آرتق مأجوری استعمال ایدەمز .

سئل فی مستأجر بستان من المتكلم علیه انقضت مدة اجارته ومضی بعدها مدة اخری وهو واضع یده علی البستان من غیر عقد اجارة ولااذن من موجره المذكور ویمتنع من تسلیم البستان زاعما انله فیه قیمة وحرثا فی بعضه ویكلف الموجر بشراء القیمة بدون وجه شرعی والحال ان ذلك واقع فی المدة الخالیة عن العقد والاذن وقد استوفی منفعة البستان فیها فهل یؤمر المستأجر بتسلیم البستان للموجر ویرفع قیمته وعلیه اجر المثل فی المدة التی استوفی منفعتها ولایجبر الموجر علی شراء القیمة الجواب نعم اقول اطلق فی لزوم المستأجر اجرة المثل عن المدة الخیالیة عن العقد (وفیه تفصیل) فان كان البستان وقفاً اولیتیم اواعدّه مالكه للاستغلال یلزم المستأجر اجرته عن المدة المذكورة والا فان تقاضاه المالك بالاجرة ولم یسلم بعد التقاضی واستغله لزمته الاجرة ایضاً والا لا (قال فی الدر المختار) فی باب الفسخ (وفی الخانیة) استأجر داراً اوحماماً اوارضاً شهراً فسكن شهرین هل یلزمه اجر الشهر الثانی ان معدّاً للاستغلال نعم والا لابه یفتی قلت فكذا الوقف ومال الیتیم وكذا لو تقاضاه المالك وطالبه بالاجر فسكن یلزمه الاجر بسكناه بعده (من تنقیح الحامدی فی الا جارة)

٥٩٣ ماده — اجاره منقضی اولوبده آجر مالنی آلمق استدكده مستأجرك دخی تسلیم ایتمسی لازمدر .

لما مر نقله ومؤیده من تنقیح الحامدی فی قوله (سئل فی بستان اه)

٥٩٤ ماده — مأجورك رد واعادەسی مستأجرك اوزرینه لازم اولمیوب اجارەنك انقضاسنده مأجورك اخذی آجر اوزرینه در

مثلا برخانەنك اجارەسی منقضی اولدقده صاحبی واروب خانەسنی تسلیم ایتمك لازمدر كذلك فلان محله قدر بر حیوان استیجار اولندقده صاحبی اول محلده بولنوب حیواننی آلمق لازم كلور وكلوب آلمدیغی حالده مستأجرك تعدی وتقصیری اولمقسزین یدنده اول حیوان تلف اولسه ضامن اولماز اما برمحل معیندن كیدوب كلمك اوزره استیجار ایتمش اولسه اول محله كتورمسی لازم كلور واورایه كوتور میەرك كندو خانەسنه كوتوروب طوتسه وحیوان تلف اولسه ضامن اولور .

قال محمد رحمه الله في الاصل وليس على المستأجر ردما استأجر على المالك وعلى الذى آجران يقبض من منزل المستأجر وليس هذا كالعارية

(تاتار خانية في الفصل الثالث)

استأجر دابة ليركبها فى حوائجه فى المصر وقتاً معلوماً فمضى الوقت فليس عليه تسليمها الى صاحبها وعلى الذى آجرها ان يقبض من منزل المستأجر حتى لو امسكها اياما فهلكت فى يده لم يضمن سواء طلب منه الموجر او لم يطلب لانه لا يلزمه الرد الى بيته بعد الطلب فان لم يكن متعديا فى الامساك فلا يضمن فان كان استأجرها من موضع مسمى فى المصر ذاهباً وجائيا فان على المستأجر ان يأتى بها ذلك الموضع فان حملها الى منزله فامسكها حتى عطبت ضمن قيمتها لانه تعدى فى حملها الى غير موضع العقد فان قال المستأجر اركبها من هذا الموضع الى موضع كذا وارجع الى منزلى فليس على المستأجر ردها الى منزل المؤاجر لانه لما عاد الى منزله فقد انقضت مدة الاجارة فلو ان المستأجر ساق الدابة ليردها على المؤاجر فى منزله مع انه ليس عليه الرد وهلكت فى الطريق لاضمان عليه ولو ذهب المالك الى بلد آخر وذهب هذا الرجل بالدابة ليردها على المالك فهلكت فى الطريق كان عليه الضمان فيصير بالاخراج عن البلدة غاصباً

(كذا فى المحيط) (هندية فى الباب الثالث عشر)

٥٩٥ ماده — مأجورك رد واعادەسى حمل ومؤنته محتاج ايسه اجرت نقليەسى آجر اوزره در .

قال محمد رحمه الله فى الاصل اذا استأجر الرجل رحى يطحن عليه شهراً باجر مسمى فحمله الى منزله فمؤنة الرد على رب الرحى والمصر وغير المصر فى ذلك سواء فى القياس فى الاجارة والعارية ففى الاجارة مؤنة الرد على رب المال وفى العارية على المستعير قال مشايخنا وتأويل هذا اذا كان الاخراج باذن رب المال فى الاجارة والعارية ففى الاجارة تجب مؤنة الرد على رب المال و فى العارية تجب مؤنة الرد على المستعير فاما اذا حصل الاخراج بغير اذن رب المال فمؤنة الرد على الذى اخرجه مستعيرا كان او مستأجراً (كذا فى المحيط)

(تاتارخانية فى الفصل الثالث عشر من كتاب الاجارة)

(وهندية فى الباب الثالث عشر فى المسائل التى تتعلق برد المستأجر على المالك)

باب ثامن

(ضمانات بياننده اولوب اوچ فصلى حاويدر)

(فصل)

فصل اول

(ضمان منفعت حقنده در)

٥٩٦ ماده — بر كيمسه برمالى صاحبنك اذنى اولمقسزين استعمال ايتمش اولسه غصب قيلندن اوله رق منافعنى اوده مك لازم كلمز فقط مال وقف يامال صغير ايسه هر حالده ومعدّ للاستغلال ايسه تأويل ملك وعقد اولمديغى حالده ضمان منفعت يعنى اجر مثل لازم اولور

مثلا بر كيمسه آخرك خانه سنده عقد اجاره ايتمكسزين خود بخود برمدت ساكن اولسه اجرت ويرمسى لازم كلمز فقط اول خانه وقفك يا بر صغيرك مالى ايسه كرك تأويل ملك وعقد بولنسون وكرك بولنمسون هر حالده ساكن اولديغى مدتك اجر مثلنى ويرمسى لازم كلور

كذلك كراخانه اولوبده تأويل ملك وعقد اولمديغى حالده ينه اجر مثل لازم اولور وكذا بر كيمسه صاحبنك اذنى اولمقسزين بر كرا باركيرينى آلوبده برمدت قوللانسه اجر مثل ويرمسى لازم كلور .

منافع الغصب لاتضمن الا فى ثلث مال اليتيم ومال الوقف ١٢ والمعدّ للاستغلال ١٣ منافع المعدّ للاستغلال مضمونة الا اذا سكن بتأويل ملك اوعقد كبيت سكنه احد الشريكين فى الملك اما فى الوقف اذا سكنه احدهما بالغلبة بدون اذن الآخر سواء كان موقوفا للسكنى اوللاستغلال فانه يجب الاجر ويستثنى من مال اليتيم مسئلة سكنت امه مع زوجها فى داره بلا اجر ليس لهما ذلك ولا اجر عليهما (كذا فى وصايا القنية) لاتصير الدار معدّة للاستغلال باجارتها بل انما تصير معدّة له اذا بناها لذلك اواشتراها له وباعداد البايع لا تصير معدّة فى حق المشترى الغاصب اذا آجر منافعه مضمونة من مال وقف اويتيم اومعدّ للاستغلال فعلى المستأجر اجر المسمى لااجر المثل ولايلزم الغاصب اجر المثل انما يرد ماقبضه من السكنى بتاويل عقد سكنى (اشباه فى الغصب)

لم يضمن منافع الغصب اى فى ظاهر الرواية ويفتى بضمان فى الوقف ومال اليتيم والمعدّ للغلة يعنى يجب اجر المثل (فى الفصل الثالث عشر من الفصولين نقله الكفوى)

استعمل ثور انسان اوعجلته وصاحب الثور مرة يستعمله ومرة يوجر يجب على المستعمل اجر المثل ان كان اعدّه للاجارة بان قال بلسانه اعددته لها

(من هامش القنية فى اول الاجارة من نقول بهجة الفتاوى)

---

١٢ سئل شمس الدين محمد الوفائى عن الشريك اذا سكن فى الدار المشتركة بينه وبين يتيم فهل يلزمه الاجرة عن حصته اجاب نعم نقد المسائل فى الاجارة اجر المثل يجب فى مواضع منها فى غصب المنافع اذا كان المغصوب مال يتيم اووقف او معدّا للاستغلال (اشباه فى الفن الثالث فى اجر المثل ملخصا) واذا غصب ارض وقف وزرعها وانتقصت الارض بزراعتها ينظر الى نقصانها والى اجر مثلها فايهما اكثر يجب على الغاصب احكام الصغار (فى الاجارة ملخصا) وفوائد صاحب المحيط اذا اشترى داراوسكنها ثم ظهر انها وقف اوكانت للصغير يجب اجرا لمثل صيانة للوقف والصغير (عمادية)

(نقله الكفوى)

١٣ منافع المعدّ للاستغلال مضمونة الا اذا سكن بتأويل ملك اوعقد كبيت سكنه احد الشريكين (اشباه فى الغصب) وفى الملك المشترك لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمله كله وان كان معدّاً للاجارة قنية فى باب سكنى الوقف

(نقله الكفوى)

۵۹۷ ماده — تأويل ملك ايله استعمال اولنان مال معدّ للاستغلال اولسه دخی ضمان منفعت لازم كلمز

مثلا برمال مشتركی شريكلرندن بريسی ديكر شريكنك اذنی اولمقسزين برمدت مستقلا تصرف واستعمال ايلسه ملكمدر ديو استعمال ايلمش اوله جغی جهتله معدّ للاستغلال اولسه دخی ديكر شريكی حصه‌سنك اجرتنی آله‌ماز .

احد الشريكين ۱٤ اذا استعمل الوقف كله بالغلبة اوغيره بدون اذن الآخر فعليه اجر حصة الشريك سواء كانت وقفا على سكناها او موقوفة للاستغلال وفی الملك المشترك لايلزم الاجر على الشريك اذا استعمل كله وان كان معدّاً للاستغلال (من وقف القنية) وليس للشريك الذی لم يستعمل الوقف ان يقول للآخر انا استعمل بقدر ما استعملته لان المهاباة انما تكون بعد الخصومة ولم توجد (قنية فی باب سكنی الوقف)

۵۹۸ ماده — تأويل عقد ايله استعمال اولنان مال معدّ للاستغلال اولسه دخی ضمان منفعت لازم كلمز

مثلا بر كيمسه مشتركا مالك اولديغی دكانی شريكنك اذنی اولمقسزين برينه صاتمغله مشتری دخی برمدت تصرف ايدوب انجق ديكر شريكی بيعه اجازت ويرميه رك حصه‌سنی ضبط ايلدكده دكان هرنقدر معدّ للاستغلال ايسه‌ده حصه‌سنك اجرتنی مطالبه ايده‌مز

زيرا مشتری آنی تأويل عقد ايله استعمال ايتمش يعنی عقد بيع ايله متصرفم ديو قوللانمش اولديغی جهتله ضمان منفعت لازم كلمز

كذلك بر كيمسه بردكرمنی ملكی اولمق اوزره برينه بيع وتسليم ايله مشتری برمدت ضبط وتصرف ايتدكدنصكره بشقه بركمسنه اول دكرمنه مستحق چيقوب بعد الاثبات والحكم مشتريدن آلسه مشترينك مدت مزبوره‌ده تصرفی ايچون اجرت نامنه برشی آله‌مز زيرا بونده دخی تأويل عقد واردر .

سئل قاضيخان عن رجل اشترى داراً وسكنها سنة ثم استحقها مستحق هل يجب على الساكن اجر المثل قال لا لانه سكنها بحكم الملك وقد ذكر صاحب المحيط قالوا ان فی الدار المعدّة للاستغلال انما يجب اجر المثل على الساكن اذا سكنها على وجه الاجارة عرف منه ذلك بطريق الدلالة اما اذا سكن بتأويل عقد او بتأويل ملك كبيت اوحانوت بين رجلين وسكنه احدها لا يجب الاجر على السكنی وان كان معدّاً للاستغلال

۱٤ سكن دارا مشتركة بغيبة شريكه لايلزم اجر حصته ولو معدة للاستغلال لان الدار المشتركة فی حق السكنی وفيما هو من توابع السكنی تجعل مملوكة لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال اذلو لم تجعل كذلك يمنع كل واحد منهما عن دخول وقعود ووضع امتعة فيبطل منافع ملكهما وهو لم يجز ولما كان كذا صار الحاضر ساكنا فی ملك نفسه فلا اجر (عللت فی (ذه) بانه سكن بتأويل ملك فلا اجر جامع الفصولين فی ضمان احد الشريكين (انقروی فی كتاب الاجارة)

(مجمع الفتاوى فى الاجارة الفاسدة من الاجارة) (للمولى الانقروى محمد افندى)

٥٩٩ ماده — بر كيمسه بر صغيرى وليسنك اذنى اولمقسزين استخدام ايلسه بالغ اولدقده خدمتنك اجر مثلنى آلور وصغير فوت اولسه ورثه سى دخى اول مدتك اجر مثلنى اول كيمسه دن آله بيلور .

عت عج كب وغيرهم يتيم صغير ليس له اب ولا ام ولا عم استعمله اقرباؤه بغير اذن القاضى و بغير الاجارة عشرين سنة فله بعد البلوغ ان يطالبهم باجر مثل فيها (قنية فى اوائل الاجارة نقله الكفوى فى نوع مال الصغير من كتاب الاجارة) سئل فى يتيم استعمله رجل من اقربائه فى اعمال شتى ولا اذن قاض وكان ما يعطيه من الكسوة والكفاية دون اجرة مثله بغبن فاحش ثم بلغ رشيداً وطلب من الرجل تكملة اجرة مثله فهل له ذلك الجواب نعم (كما فى البزازية فى نوع من المتفرقات) و بمثله (افتى الخير الرملى)

(تنقيح الحامدى فى الاجارة)

(سئل) فى يتيمين استعملهما قريبهما فى اعمال شتى بلا اذن الحاكم ولا اجارة وكان يطعمهما و يسقيهما و يعطيهما فى بعض الاحيان دراهم وذلك قدر اجرة مثلهما ثم بلغا وطلبا منه اجر مثلهما فهل ليس لهما ذلك حيث كان الحال كما ذكر (الجواب) نعم (افتى به الخير الرملى) (تنقيح الحامدى فى الاجارة)

يتيم لهم قدر نحاس استعمله زيد لزمه اجرته (تنقيح الحامدى)

فصل ثانى

(مستأجرك ضمانى حقنده در)

٦٠٠ ماده — عقد اجاره كرك صحيح اولسون و كرك صحيح اولمسون مستأجر يدنده مأجور امانتدر .

٦٠١ ماده — مأجور اكر مستأجر يدنده تلف اولور ايسه مستأجرك تعديسى يا تقصيرى ويا خود مأذونيتنه مخالفتى اولمدقجه ضمان لازم كلز .

لانه امين فلا يضمن الا بما ضمن به الامين والمودوع وهو التعدى والتقصير (وعليه قول البزازى فى المتفرقات) الا بما هلك بصنعه او تقصيره فى حفظه (للمولى المرحوم شيخ الاسلام انقروى) (نقله الكفوى فى ضمان المستأجر من الاجارة) ولا يضمن بالهلاك من غير تعد (تنويرالابصار فى العارية) كل ما يضمن

فی الاعارة یضمن فی الاجارة ولا یجب الاجر وکل مالا یضمن فی الاعارة لا یضمن فی الاجارة ویجب الاجر

(فصولین فی الثالث والثلثین مما نقل علی الفیضیة فی ضمان الاجیر)

ولا ضمان علی المستأجر فی الدابة ان هلك وهی فی یده علی اجارة فاسدة لانه مستعمل للدابة باذن مالکه (قنیة فی متفرقات الاجارة)

(مما نقل علی البهجة فی ضمان الاجیر)

٦٠٢ ماده — مستأجرك تعدیسی ایله مأجور تلف اولسه یاخود قیمتنه نقصان کلسه مستأجره ضمان لازم کلور مثلا مستأجر کرا حیوانی اوروب اولدیرسه یاخود عنف وشدت اوزره سورمکله حیوان تلف اولسه قیمتی ضامن اولور .

---

* سئل فی المستأجر اذا ساق الدابة سوقاً شدیداً غیر معتاد وعنف فی السیر حتی هلك بغیر اذن صاحبها ولا وجه شرعی فهل یضمن قیمتها الجواب نعم قال فی الفتاوی العتابیة فان عنف فی السیر ضمن اجماعاً

(ومثله فی التاتارخانیة والعمادیة)

(وفتاوی مؤید زاده تنقیح الحامدی فی الاجارة)

٦٠٣ ماده — مستأجرك خلاف معتاد حرکتی تعدی اولوب بوندن تولد ایدن ضرر وخساری ضامن اولور مثلا استیجار ایتدیکی البسه یی عادت ناسه مخالف اوله رق استعمال ایدو بده فرسوده اولسه ضامن اولور

کذلك خانهٔ مأجورده ناسك یاقدیغی مرتبه زیاده آتش یاقسندن ناشی حریق ظهوریله خانه محترق اولسه ضامن اولور .

ولو استأجر ثوبا لیلبسه مدة معلومة فلیس له ان یلبس غیره للتفاوت فی اللبس وینصرف الی اللبس المعتاد فی النهار واول اللیل الی وقت النوم وآخره عند القیام لا ینام فیه باللیل وان فعل وتخرق ضمن وان سلم حین جاء وقت لبسه بریء عن الضمان (هندیة فی الباب العشرین من الاجارة)

(سئل) فی رجل احرق حصائد ارض مستعارة بقرب حنطة زید حال اضطراب الریاح وسرت النار الی الحنطة واحرقها وکان الریاح وقت الاحراق یذهب بمثل تلك النار الی الحنطة فهل یضمن مثلها لزید حیث لم ینقطع المثل بعد ثبوت ذلك شرعا (الجواب) نعم احرق حصائد ارض مستأجرة او مستعارة فاحترق شیء من ارض غیره لم یضمن ان لم تضطرب الریاح فلو

(کانت)

كانت مضطر بة ضمن لانه يعلم انها لاتستقر فى ارضه فيكون مباشراً

(شرح التنوير للعلائى) (من شتى الاجارة تنقيح الحامدى فى الاجارة)

٦٠٤ ماده — مستأجرك امر محافظه ده تقصيرى ايله مأجور تلف اولسه ياخود قيمتنه نقصان كاسه ضمان لازم كلور مثلا مستأجر كرا حيوانى باشى بوش برمحلده صاليويرمكله ضايع اولسه ضامن اولور .

* وفى فتوى الاصل استأجر حماراً فضل فى الطريق ١٥ فتركه ولم يطلب حتى ضاع قال ان ذهب الحمار من حيث لايشعربه وهوحافظ له فاذا علم فطلبه ولم يظفر به فلا ضمان عليه وكذلك لولم يطلبه وكان آسياً من وجوده ولو طلب بالقرب فى حوالى المواضع التى ذهب منها فلاضمان وان ذهب وهو يراه ولم يمنعه وهو ضامن يريدبه اذا غاب عن بصره وعلى هذا مستأجر الحمار اذا جاء بالحمار الى الخباز وترك الحمار واشتغل بشراء الخبز فضاع الحمار انغاب عن بصره فهو ضامن وانلم يغب عن بصره فلاضمان عليه

(كذا فى المحيط)

(هندية فى الباب التاسع والعشرين من كتاب الاجارة)

٦٠٥ ماده — مشروطك مافوقنه تجاوزايله مستأجرك كندى مأذونيتنه مخالفتى ضمانى موجب اولور اما مثلنه ياخود مادوننه عدول ايله مخالفتى ضمانى ايجاب ايتمز مثلا مستأجر شوقدر قيه ياغ يوكلتمك اوزره استكرا ايلديكى حيوانه اولقدر قيه تيمور يوكلدوبده حيوان تلف اولسه ضامن اولور اما مضرتده ياغه مساوى ياخود دها خفيف برجنس حموله يوكلدوبده حيوان تلف اولسه ضمان لازم كلمز .

حمل حديداً بدل الحنطة ضمن (تنقيح الحامدى) وان سمى فى الحمل نوعاً وقدراً ككرّ برّ له اى للمستأجر حمل مثله فى الضرر وان تساويا وزنا ١٦ والا خف كالسمسم والشعير لا الاضرّ كالملح والحديد حتى اذا استأجرها ليحمل عليها قطناً سماه فليس له ان يحمل عليها مثل وزنه حديداً لانه ربما يكون اضرّ بالدابة لان الحديد يجتمع فى موضع من ظهرها والقطن ينبسط على ظهرها (درر غرر فى كتاب الاجارة)

٦٠٦ ماده — اجارەنك انقضاسنده مأجور كما كان مستأجر يدنده وديعه كبى امانت قالور بناءً عليه اجاره منقضى اولدقدنصكره مستأجر مأجورى استعمال ايدوبده تلف اولسه ضامن اولور كذلك اجارەنك

١٥ استأجر حمارا فضل عن الطريق ان علم انه لايجده بعد الطلب لايضمن كذا راع ند من طريقه شاة فخاف على الباقى الهلاك ان تبعها لانه انماترك الحفظ بعذرفلايضمن (در مختار) قوله ان علم انه لايجده الظاهر ان المراد به غلبة الظن وظاهر هذا الصنيع انه يصدق فى دعواه انه لايجده (ط) قلت وفى البزازية دفع الى المشترك ثورا للرعى فقال لاادرى اين ذهب الثور فهو اقرار بالتضييع فى زماننا (ردمحتار) قوله بعد الطلب اى فى حوالى مكان ضل فيه ولوذهب وهو يراه ولم يمنعه ضمن يريد به لوغاب عن بصره لتقصيره فى حفظه لعدم المنع وعلى هذا لوجاء به الى الخباز واشتغل بشراء الخبز فضاع لوغاب عن بصره ضمن والا فلا (خلاصة) وفى الخانية اذا غيبها عن نظره لايكون حافظا لها وان ربطها بشئ (رد محتار)

١٦ مثال التساوى وزنا ككر برعينه الموجر فللمستأجر حمل كر بر آخر (عبدالحليم حاشية درر) قوله كالسمسم والشعير كلاهما مثالان للاخف (عبدالحليم) قوله لاالآخر ولوفعل ضمن الدابة ولااجر عليه (عبدالحليم)

انقضاسنده آجر مالنی طلب ایدوبده مستأجر ویرمیوب امساك ایتدكدن صكره اول مال تلف اولسه ضمان لازم كلور .

وانكان استأجرها من موضع مسمى فى المصر ذاهباً وجائياً كان على المستأجر ان يأتى بها ذلك الموضع الذى قبضها فيه لالان الرد واجب عليه بل لاجل المسافة التى تناولها العقد لان عقد الاجارة لاينتهى الا بالرد الى ذلك الموضع فان حملها الى منزله فامسكها حتى عطبت ضمن قيمتها لانه تعدى فى حملها الى غير موضع العقد فانقال المستأجر اركبها من هذا الموضع الى موضع كذا وارجع الى منزلى فليس على المستأجر ردها الى منزل المؤاجر لانه لماعاد الى منزله فقد انقضت مدة الاجارة فبقيت امانة (كذا فى البدايع)

(هندية فى الباب الثالث عشر من كتاب الاجارة)

* وكذا يضمن لوامسكها فى بيته ولم يذهب بها الى ذلك المكان الذى استعارها له يضمن والمكث المعتاد عفو وكذا هذا فى الاجارة عمادية (تنقيح الحامدى) وحيث كان رد الدابة المستأجرة على الموجر فلاضمان على المستأجر بالامساك بلا طلب (هذا خلاصة التحقيق من الحامدى) (لمحرره)

فصل ثالث

(اجیرك ضمانی حقنده‌در)

٦٠٧ ماده — اجیرك تعدیسی یاخود تقصیری ایله مستأجر فیه تلف اولسه ضامن اولور .

(قال فى فصول العمادى وفى مختصر القدورى لاضمان على الاجير الخاص فيما تلف فى يده ولاماتلف فى عمله معناه اذا لم يكن متعدياً بخلاف الاجير المشترك فانه يضمن اذا حصل الهلاك بفعله وفى التجريد البرهانى الاجير الخاص لايضمن الا بالتعدى (منح) والمتعدى هو الذى يفعل بالوديعة ما لايرضى به المودع (عناية اه) (من الانقروى تنقيح الحامدى فى الاجارة)

ولا يضمن الاجير الخاص ماتلف فى يده بان يسرق منه اوغاب اوغصب اوبعمله لان العين امانة فى يده بالاتفاق فانه لايتقبل الاعمال الكثيرة من الناس فلايوجد العجز والتقصير فى الحفظ بخلاف الاجير المشترك المأذون كانكسار القدور اوتخرق الثوب عند العمل اذا لم يتعمد الفساد لانه يتقبل الاعمال من الخلق طمعاً فى الاجر فيعجز عن القيام فيجب عليه الضمان

عندهما استحسانا لصيانة اموال الناس كما مر (مجمع الانهر)

٦٠٨ ماده — اجيرك تعديسى مستأجرك صراحة يا دلالةً امرينه مخالف عمل وحركت ايتمسيدر مثلا بر كيمسه اجير خاص اولان چوبانه شو حيوانلرى فلان محلده رعى ايت آخر يره كوتورمه ديمشكن چوبان اول محلده رعى ايتميه رك بشقه محله كوتوروب رعى ايتسه تعدى ايتمش اولور واوراده رعى ايدركن حيوانلر تلف اولسه چوبانه ضمان لازم كلور

(وفى المحيط) واذا خالف الراعى فرعاها غير المكان الذى امره فعطبت ضمن ولا اجرله وان سلمت الغنم فى القياس ان لا اجرله وفى الاستحسان يجب الاجر ولواختلفا فى مكان الرعى فالقول قول رب الغنم ويضمن الراعى بالاجماع ﴿قال للخياط اقطع طوله وعرضه وكمه كذا فجاء ناقصاً ان قدر اصبع ونحوه عفو وان كان اكثر ضمنه﴾ قال ان كفانى قميصا فاقطعه بدرهم وخيطه فقطعه ثم قال لايكفيك ضمنه ولو قال ايكفينى قميصاً فقال نعم فقال اقطعه فقطعه ثم قال لايكفيك لا يضمن (خلاصة الفتاوى فى مسائل الراعى والبقار من الاجارات) (ودر المختار فى الفروع فى كتاب الاجارة)

استأجر راعيا ولم يبين مكان الرعى فان كان مشتركا فرعاها فى موضع فهلكت واحدة منها بغرق اوافتراس سبع ونحو ذلك فقال صاحبها شرطت لك ان ترعى غنمى فى غير هذا الموضع فقال الراعى اشترطت هنا فالقول قول صاحبها بالاجماع والبينة بينة الراعى وان كان اجير وحد واختلفا كما قلنا فالقول قول صاحبها وان اقام الراعى البينة فلا ضمان عليه بالاجماع (كذا فى فتاوى العتابية) واذا خالف الراعى فرعاها فى غير المكان الذى امره فعطب فهو ضامن فلا اجرله وان سلمت الغنم والقياس ان لااجر وفى الاستحسان يجب الاجر (كذا فى المحيط) (هندية فى الباب الثامن والعشرين من الاجارة)

كذلك بر كيمسه درزى يه بر قماش ويروب وبكا بر اوزون انتارى چيقارسه كس ديوب درزى دخى چيقار ديه رك كسدكده اوزون انتارى چيقمسه اول قماشى درزى يه تضمين ايتديره بيلور .

رجل قال للخياط انظر الى هذا الثوب ان كفانى قميصا فاقطعه بدرهم وخيطه فقطعه ثم قال انه لايكفيك يضمن الثوب ولو قال انظر ايكفينى قميصا فقال نعم فقال اقطعها فقطعه ثم قال لايكفيك لا يضمن * قال فى المحيط

ولو قال اقطعه اذا فلما قطعه اذا هو لايكفيه لاذكر لهذه المسئلة فى الكتب وحكى عن الفقيه ابى بكر البلخى انه قال يضمن ولو قدر طول الثوب وعرضه فجاء ناقصا انكان قدر اصبع ونحوها فايس بشئ وانكان اكثر يضمنه

(خلاصة الفتاوى فى الجنس الخامس فى الخياطة والنساج من الاجارة)

(وهندية فى الباب الرابع والعشرين فى مسائل الضمان بالخلاف)

٦٠٩ ماده — اجيرك تقصيرى مستأجر فيهك محافظه سنده بلا عذر قصور ايتمسيدر مثلا سوريدن برحيوان فرار ايتدكده چوبان مجرد تكاسل وامهالندن ناشى واروب طوتمديغى جهتله حيوان ضايع اولسه چوبان تقصير ايتمش اوله جغندن ضامن اولور اما آنك ارقه سى صره كتديكى تقديرده ديكر حيوانلرك ضايع اولمق احتمالى غالب اولديغى جهتله واروب طوتمامش ايسه معذور اولمغله ضمان لازم كلمز .

ولو ندت شاة فخاف ان يضيع الباقى لايضمن فى ترك طلب ما ندت فى الخاص بالاجماع وفى المشترك عند ابى حنيفة لان الامين لايضمن بترك الحفظ اذا كان بعذر (خلاصة الفتاوى فى مسائل البقار والراعى من الاجارات) ولو ندت واحدة منها وترك اتباعها حتى لايضيع الباقى فهو فى سعة من ذلك ولا ضمان عليه فيما ندت بالاجماع انكان الراعى خاصا وعند ابى حنيفة انكان اجيراً مشتركاً وانكان ترك حفظ ماندت لان الامين انما يضمن بترك الحفظ ان ترك بغير عذر وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بما يمكن الاحتراز عنه ورأيت فى بعض النسخ لاضمان عليه فيما ندت اذا لم يجد من يبعثه لردها او ليخبر صاحبها بذلك (هندية فى الباب الثامن والعشرين من الاجارة)

٦١٠ ماده — اجير خاص امیندر حتى يدنده بغير صنعه تلف اولان مالى ضامن اولمز وكذا بلا تعد كندو عمليله تلف اولان مالى دخى ضامن اولمز .

وحكم اجير الواحد انه امين فى قولهم جميعا حتى ان ماهلك من عمله لاضمان عليه فيه الا اذا خالف فيه والخلاف ان يأمره بعمل فيعمل غيره فيضمن ماتولد منه حينئذ (هكذا فى شرح الطحاوى)

(هندية فى الباب الثامن والعشرين من الاجارة)

٦١١ ماده — اجير مشتركك كرك تعديسى ياتقصيرى اولسون وكرك

﴿ اولمسون ﴾

اولمسون کندوسنك فعل وصنعندن تولد ایدن ضرر وخساری ضامن اولور .

﴿ ویضمن ماتلف بعمل ﴾ ای بعمل الاجیر المشترك ﴿ کتخریق الثوب من دقه ﴾ ای القصار ﴿ وزلق الحمال ﴾ ای اذا لم یکن من مزاحمة الناس کما فی الاصلاح فان التلف الحاصل من زلقه حصل من ترکه التثبیت فی المشی ﴿ وانقطاع الحبل الذی یشدبه المکاری ﴾ فان التلف الحاصل به حصل من ترك التوثیق فی شد الحبل ﴿ وغرق السفینة من مدها ﴾ وفیه اشارة الی ان السفینة لوغرقت من موج اوریح لم یضمن (مجمع الانهر فی فصل الاجیر) ١٨٨ * اعلم ان الهلاك اما بفعل الاجیر المشترك اولا والاول اما بالتعدی اولا والثانی اما ان یمکن الاحتراز عنه اولا ففی الاول بقسمیه یضمن اتفاقا وفی ثانی الثانی لایضمن اتفاقا وفی اوله لایضمن عند الامام مطلقا ویضمن عندهما مطلقا وافتی المتأخرون بالصلح علی نصف القیمة مطلقا وقیل ان مصلحاً لایضمن وان غیر مصلح ضمن وان مستوراً فالصلح اه والمراد بالاطلاق فی الموضعین المصلح وغیره (رد المحتار علی در المختار) ﴿ والمتاع فی یده ﴾ ای فی ید الاجیر المشترك ﴿ امانة لایضمن ان هلك المتاع من غیر فعله عند الامام ﴾ وهو قول زفر وحسن بن زیاد قیاسا سواء هلك بامر یمکن التحرز عنه کالسرقة والغصب اولا یمکن التحرز عنه کالحریق الغالب والعدو المکابر لان العین امانة فی یده لحصول القبض باذنه فلایکون الحفظ مقصوداً بالذات ولذا لایقابله الاجر لان الاجر فی الاجارة بمقابلة العمل اوالوصف بخلاف المودع باجر لان حفظه مق حتی یقابله الاجر ﴿ وان ﴾ وصلیة ﴿ شرط الضمان ﴾ لانه شرط لایقتضیه العقد ﴿ به ﴾ ای بعدم الضمان ﴿ یفتی ﴾ وفی الخانیة والفتوی علی قول الامام وفی المنح وقد جعل الفتوی علیه فی کثیر من المعتبرات وبه جزم اصحاب المتون وکان هو المذهب وعندهما وعند مالك والشافعی فی قول ﴿ یضمن ان امکن التحرز منه ﴾ ای من الهلاك کالغصب والسرقة بخلاف مالایمکن التحرز عنه کالموت حتف انفه والحریق الغالب والعدو المکابر لکونه سبباً لصیانة اموال الناس وافتی المتأخرون بالصلح علی نصف القیمة لاختلاف الصحابة والائمة وعلی هذا حکم الولاة والقضاة عملا بالقولین وفی شرح المجمع نقلا عن المحیط الخلاف فیما اذا کانت الاجارة صحیحة وان فاسدة لایضمن اتفاقا ویضمن ماتلف بفعله اتفاقا (مجمع الانهر)

مسئلة لازمة

١٨٨ وفی المنح الراعی اذا خلط الغنم بعضها ببعض فان کان یقدر علی التمییز لایضمن ویکون القول قوله فی تعیین الدواب انها لفلان وان کان خلطا لایمکن التمییز یکون ضامنا قیمتها والقول فی مقدار القیمة قول الراعی وتعتبر قیمة الاغنام یوم الخلط فان دفع غنم رجل الی غیر صاحبها فاستهلکها المدفوع الیه واقر الراعی بذلك ضمن الراعی ولاضمان علی المدفوع الیه ولایقبل قول الراعی علی المدفوع الیه ان کان اقر وقت الدفع انها للمدفوع الیه (مجمع الانهر)

عن اعضاء ديوان احكام عدليه عن اعضاء شوراى دولت مفتش اوقاف همايون
السيد احمد خلوصى سيف الدين السيد خليل
ناظر ديوان احكام عدليه عن اعضاى جمعيت ابن عابدين زاده
احمد جودت علاء الدين
عن اعضاء شوراى دولت عن اعضاء ديوان احكام عدليه
محمد امين السيد احمد حلمى

صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه

كتاب ثالث

بسم الله الرحمن الرحيم

(كفالت حقنده اولوب برمقدمه ايله اوچ بابى حاويدر)

مقدمه

(كفالته دائر اولان اصطلاحات فقهيه بياننده در)

٦١٢ ماده — كفالت . بر شيئك مطالبه سى حقنده ذمتى ذمته ضم ايتمكدر يعنى بر كيمسه ذاتى ديكرك ذاتنه ضم ايدوب وآنك حقنده لازم كلان مطالبه يى كندو دخى التزام ايلمكدر .

هى لغة الضم مطلقا (وشرعا ضم ذمة الى ذمة فى مطالبة النفس او التسليم) قال فى الهداية والكافى وغيرهما هى ضم ذمة الى ذمة فى المطالبة وقيل فى الدين والاول اصح * اقول لاصحة فى الثانى اصلا ليكون الاول اصح لخروج الكفالة بالنفس عنه مع انهم قسموها بعد التعريف الى الكفالة بالنفس والمال ثم ان تقسيمهم الكفالة الى قسمين يشعر بانحصارها فيهما مع انهم ذكروا فى اثناء المسائل مايدل على وجود قسم ثالث وهو الكفالة بتسليم المال كما سيأتى (دررغرر) وهو تسليم الامانات وقال عبد الحليم الكفالة بتسليم المال ينبغى ان يدخل فى الكفالة بالنفس فلا يعدّ قسما مستقلا (وانى حاشيهٔ درر) (لمحرره)

٦١٣ ماده — كفالت بالنفس . برآدمك شخصنه كفيل اولمقدر .

٦١٤ ماده — كفالت بالمال . برمالك اداسنه كفيل اولمقدر .

٦١٥ ماده — كفالت بالتسليم . برمالك تسليمنه كفيل اولمقدر .

فالكفالة اما بالنفس وان تعددتا اى الكفالة بالنفس والنفس ايضا والاول ان يأخذ منه كفيلا ثم كفيلا والثانى ان يتعدد النفوس المكفول بها فانها جائزة كما يجوز بالديون الكثيرة اوبالمال ومايتعلق به وهو التسليم (درر)

٦١٦ ماده — كفالت بالدرك . مبيع بالاستحقاق ضبط اولنديغى تقديرده اقچەسنى ادا وتسليمه ياخود بايعك نفسنه كفيل اولمقدر .

وهو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع او ضمان المبيع ان لحقه آفة

(مجمع الانهر فى الكفالة)

٦١٧ ماده — كفالت منجزه . شرطه معلق وزمان مستقبله مضاف اولميان كفالتدر .

كما اذا قال ضمنت زيدا او انا كفيل به اوهو علىّ اوالىّ يكون كفالة نفس كما افتى به الخير الرملى واذا قال ضمنت لك ماعليه من المال او انا كفيل به الخ فهو كفالة مال قطعاً واما اذا لم يعلم المكفول به انه كفالة نفس اومال فلا يصح الكفالة اصلا

(در مختار فى اول الكفالة)

والكفالة المعلقة كقوله ان لم اوف اى آت به غداً فهو ضامن لما عليه من المال فلم يواف به مع قدرته عليه اومات المطلوب ضمن المال

(هكذا فى تنوير الابصار)

٦١٨ ماده — كفيل . كندو ذمتى آخرك ذمتنه ضم ايدن يعنى آخرك متعهد اولديغى شيئه كندو دخى متعهد اولان كيمسه دركه اولى آخره اصيل ومكفول عنه دينلور .

ومن لزمته المطالبة كفيل (تنوير الابصار) والكفيل ١٦ هو الذى يثبت عليه الدين بالكفالة وفى الينابيع الكفيل هو الذى التزم المطالبة بالنفس اوالمال اوبهما والمكفول عنه هو الذى عليه الدين (تاتارخانية) والمدعى عليه ١٧ مكفول عنه ويسمى الاصيل ايضا (در المختار ودرر)

٦١٩ ماده — مكفول له . كفالت خصوصنده طالب وداين اولان كيمسەدر .

والمدعى وهو الداين المكفول له اى من يكون له حق الدعوى على غريمه اذ لايلزم فى اعطاء الكفيل الدعوى بالفعل (رد محتار على درالمختار)

والمكفول له والذى له الدين (تاتارخانية)

٦٢٠ ماده — مكفول به . كفيلك تسليمنه يا اداسنه متعهد اولديغى شيدركه كفالت بالنفسده مكفول عنه ايله مكفول به برشيدر .

والنفس اوالمال مكفول به (تنوير الابصار) والمكفول به وهو الدين ولو كانت الكفالة بالنفس فكذلك الا انه يقال للمكفول بنفسه مكفول به

١٦ قوله والكفيل الخ ويسمى ضامنا وضمينا وحميلا وصبيرا وقبيلا

(ردمحتار)

١٧ قوله والمدعى عليه مكفول عنه هذا فى الكفالة بالمال دون كفالة النفس ففى البحر عن التاتارخانية ويقال للمكفول بنفسه مكفول به ولا يقال مكفول عنه (ردمحتار)

ولايقال مكفول عنه (تاتارخانية) والنفس فى الكفالة بالنفس اوالمال فى الكفالة بالمال مكفول به فالمكفول عنه والمكفول به فى الكفالة بالنفس واحد

(درر كذا فى مجمع الانهر)

باب اول

(عقد كفالت حقنده اولوب ايكى فصلى حاويدر)

فصل اول

(ركن كفالت حقنده در)

٦٢١ ماده — يالكز كفيلك ايجابيله كفالت منعقد ونافذ اولور فقط مكفول له ديلرسه رد ايده بيلور ومكفول له رد ايتمدكجه‌ده كفالت باقى قالور بوصورتده مكفول لهك غيابنده ١٩ برندن آلەجغنه بر كيمسه كفيل اولوبده خبر كفالت كندويه واصل اولمدين وفات ايتسه كفيل بو كفالتيله مطالبه ومؤاخذه اولنور .

وركنها ايجاب وقبول فلا تتم بالكفيل وحده مالم يقبل المكفول له او اجنبي عنه فى المجلس (ردالمحتار) بالالفاظ الآتية ولم يجعل الثانى الثانى ركنا

(ردمحتار فى الكفالة)

قوله ولم يجعل الثانى اى ابو يوسف وقوله الثانى اى القبول وهو النصب على انه مفعول يجعل وقوله ركنا مفعوله الآخر اى فجعلها تتم بالايجاب وحده فى المال والنفس واختلف على قوله فقيل تتوقف على اجازة الطالب فلومات قبلها لايؤاخذ الكفيل وقيل تنفذ وللطالب الرد كما فى البحر وهو الاصح كما فى المحيط اى الاصح من قوليه نهر وفى الدرر والبزازية وبقول الثانى يفتى وفى انفع الوسائل وغيره الفتوى على قولهما

(ردالمحتار على درالمختار)

ولا تصح الكفالة بنوعيها بلا قبول الطالب اونائبه ولوفضوليا فى مجلس العقد وجوزها الثانى بلا قبول (وبه يفتى درر وبزازية واقره فى البحر وبه قالت الائمة الثلاثة) لكن نقل المصنف عن الطرسوسى ان الفتوى على قولهما واختاره الشيخ قاسم هذا حكم الانشاء ولو اخبر عنها بان قال انا كفيل بمال فلان على فلان حال غيبة الطالب اوكفل وارث المريض الملئ عنه بامره بان يقول المريض لوارثه تكفل عنى بما على من الدين فكفل به

١٩ و فى الاستحسان تصح حتى اذامات اخذت الورثة بحكم الكفالة وان كان المكفول له غائبا هكذا فى المحيط (هندية فى اول الكفالة (وقال ابو يوسف الكفالة تتم بالكفيل وحده وجد القبول او الخطاب من غيره اولم يوجد (كذا فى المحيط واختلفوا على قول ابى يوسف فقيل عنده تجوز بوصف التوقف حتى لو

١٩ رضى بها الطالب تنفذ والا تبطل وقيل هى جائزة عنده بوصف النفاذ ورضى الطالب ليس بشرط عنده وهو الاصح كذا فى الكافى (هندية فى الباب الاول فى الكفالة

وصحت الكفالة بلا قبول الطالب عند ابى يوسف مع غيبة الطالب اذا بلغه فاجاز (مجمع الانهر) قوله فاجاز اى مطلقا فى رواية وفى اخرى اذا بلغه الخبر واجازوا به يفتى كذا فى تلخيص الجامع الكبير وفى الفتاوى البزازى واجمعوا ان الكفيل اذا قال بطريق الاخبار بان يقول انا كفيل بمال فلان على فلان جاز (كذا فى الخلاصة) (دررغرر)

مع غيبة الغرماء صح فى الصورتين بلاقبول استحسانا لانها وصية ٢١ فلوقالوا لاجنبى لم يصح وقيل يصح (شرح مجمع) وفى الفتح الصحة اوجه وحقق انها كفالة لكن يرد عليهـا توقفها على المال ولو له مال غائب هل يؤمر الغريم بانتظاره او يطالب الكفيل لم اره وينبغى على انه وصية ان ينتظر لاعلى انهـا كفالة وقيدنا بامره لان تبرع الوارث بضمانه فى غيبتهم لا تصح وروى الحسن الصحة ولو ضمنه بعد موته صح (سراج) ولعله قول الثانى لما مر وفى البزازية اختلفا فى الاخبار والانشاء فالقول للمخبر (درالمختار فى الكفالة)

ويجوز الكفالة بحضرة الطالب وان كان المطلوب غائبا وكذلك يجوز الاقرار بالكفالة بغير حضرة الطالب (مجمع الفتاوى فى الكفالة) ولوكان المكفول عنه غائبا فكفل عنه رجل واجاز الطالب وهو حاضر جاز بالاتفاق (من الخانية فى فصل الكفالة بالمال من كتاب الكفالة وكذا فى كفالة البزازية فى الاول وكذا قاضيخان فى فصل الكفالة بالمال)

(نقله الكفوى فيما يصح من الكفالة ومالا يصح)

٦٢٢ ماده — كفيلك ايجابى يعنى الفـاظ كفالت عرف وعادتده تعهده والتزامه دلالت ايدن سـوزلردر مثلا كفيل اولدم ياخود كفيلم و ياضامنم ديسه كفالت منعقد اولور .

وفى التفريد الفاظ الكفالة كل ماينبئ على العهدة فى العرف والعادة (فى الثانى من كفالة التاتارخانية) وللكفالة الفاظ ضمان وكفالة وحمالة وزعامة وغرامة او يقول على" اوالى" (كذافى شرح الطحاوى) الفاظ الكفالة كل ماينبئ عن العهدة فى العرف والعـادة (كذا فى التاتارخانية ناقلا عن التفريد) وتصح بكفلت عنه وبما عبر عن البدن حقيقة كنفسه وجسـده اوعرفا كروحه ورأسه ووجهه وبجزء شـايع كنصفه وثلثه وجزئه (كذا فى الكافى) ولوقال كفلت بيـده اورجله ونحوه مما لايصح اضـافة الطلاق اليه لا تصح به (كذا فى قاضيخان) ولوكفل بعينه لاتصح ولو كفل بفرجه تصح

(هندية ملخصا فى الباب الثانى من كتاب الكفالة)

٦٢٣ ماده — وعد معلق ايله دخى كفالت اولور ٨٤ ماده يه باق مثـلا فلان آدم سنك آله جغنى ويرمز ايسه بن ويريرم ديسه كفالت اولور وداين آله جغنى استيوبده مديون ويرمسه كفيلدن مطالبه ايدر .

ولو قال ان لم يؤده فلان فانا ادفعه اليك ونحوه يكون كفالة لما علم ان المواعيد

---

٢١ قوله لانها وصية تعليل للثانية وترك تعليل الاول لظهوره فان الاخبار عن العقد اخبار عن ركنية الايجاب والقبول اهـ فليست فى الحقيقة كفالة بلاقبول (ردمحتار)

باكتساب صور التعليق تكون لازمة (بزازية فى الكفالة) وعن محمد اذا قال ان لم يدفع مديونك مالك او لم يقبضه فهوعلىّ ثم ان الطالب تقاضى المطلوب فقال المديون لا ادفعه او لا اقبضه وجب على الكفيل الساعة وعنه ايضا ان لم يعطك المديون فانا ضامن انما يتحقق الشرط اذا تقاضاه ولم يعطه وكذلك اذا مات بلااداء (نقله الكفوى على قيد على افندى فى كتاب الكفالة)

٦٢٤ ماده — بوكوندن فلان وقته قدر كفيلم ديدكده كفالت موقته اولەرق منجزاً منعقد اولور .

ولو قال كفلت بنفس فلان اومال فلان من هذه الساعة الى شهر ينتهى الكفالة بمضى الشهر بلا خلاف من العمادية فى السادس والعشرين (وكذا فى الخانية) ولو قال انا كفيل بنفس فلان من هذا اليوم الى عشرة ايام يصير كفيلا فى الحال واذا مضت العشرة لايبقى كفيلا فى قولهم لانه وقت الكفالة بعشرة ايام والكفالة مما يقبل التوقيت (قاضيخان فى الكفالة)

واذا كفل الى ثلاثة ايام مثلا كان كفيلا بعد الثلاثة ايضاً ابدا حتى يسلمه لما فى الملتقط وشرح المجمع لو سلمه للحال برئ وانما المدة لتأخير المطالبة ولو زاد وانا برئ بعد ذلك لم يصر كفيلا اصلا فى ظاهر الرواية وهى الحيلة فى الكفالة لا تلزم (درر واشباه) ونقله فى لسان الحكام عن ابى الليث وان عليه الفتوى ثم نقل عن الواقعات ان الفتوى انه صير كفيلا اه لكن تقوى الاول بانه ظاهر المذهب (قنية) ولا يطالب بالمكفول به فى الحال فى ظاهر الرواية و به يفتى وصححه فى السراجية (وفى البزازية) كفل على انه متى او كلما طلب فله اجل شهر صحت وله اجل شهر مذ طلبه فاذا تم الشهر فطالبه لزم التسليم ولا اجل له ثانيا ثم قال كفل على انه بالخيار عشرة ايام او اكثر صح بخلاف البيع لان مبناها على التوسع (درمختار) قوله واذا كفل الى ثلاثة ايام اه حاصله انه اذا قال كفلت لك زيدا و ما على زيد من الدين الى شهر مثلا صار كفيلا فى الحال ابدا اى فى الشهر و بعده ويكون ذكر المدة لتأخير المطالبة الى شهر لا لتأخير الكفالة (كما لو باع) بالف الى ثلاثة ايام يصير مطالبا بالثمن بعد الثلاثة وقيل لا يصير كفيلا فى الحال بل بعد المدة وهو ظاهر عبارة الاصل وعلى كل فلا يطالب فى الحال وهو ظاهر الرواية (كما فى التاتارخانية) وفى السراجية وهو الاصح وفى الصغرى و به يفتى كما فى البحر * قلت ومقابله ما قاله ابو يوسف والحسن انه يطالب به فى المدة وبعدها يبرأ الكفيل كما لو

(ظاهر)

ظاهر اوالى من امرأته مدة فانهما يقعان فيها ويبطلان بمضيها كما فى الظهيرية وغيرها * وفيها ايضا ولوقال كفلته فلانا من هذه الساعة الى شهر تنتهى الكفالة بمضى الشهر بلا خلاف ولوقال شهرا لم يذكره محمد واختلف فيه فقيل هو كفيل ابدا كما لوقال الى شهر وقيل فى المدة فقط اى كما لوقال من هذه الساعة الى شهر والحاصل انه اما ان يذكر الى بدون من فيقول كفلته الى شهر وهى مسئلة المتن فيكون كفيلا ولا يطالب فى الحال وعند ابى يوسف والحسن هو كفيل فى المدة فقط واما ان يذكر من والى فيقول كفلته من اليوم الى شهر فهو كفيل فى المدة فقط بلاخلاف واما ان لايذكر من ولا الى فيقول كفلته شهرا او ثلاثة ايام فقيل كالاول وقيل كالثانى وفى التاتارخانية عن جمع التفاريق قال واعتماد اهل زماننا على انه كالثانى * قلت وينبغى عدم الفرق بين الصور الثلاثة فى زماننا كما هو قول ابى يوسف والحسن بين الناس اليوم لايقصدون بذلك الا توقيت الكفالة بالمدة وانه لا كفالة بعدها وقد تقدم ان مبنى الفاظ الكفالة على العرف (رد المحتار على در المختار)

* ثم رأيت فى الذخيرة قال كان القاضى الامام ابوعلى النسفى يقول قول ابى يوسف اشبه بعرف الناس اذا كفلوا الى مدة يفهمون بضرب المدة المذكورة انهم يطالبون فى المدة لا بعدها الا ان المفتى يجب ان يكتب فى الفتوى انه اذا مضت المدة من الكفالة المذكورة فالقاضى يخرجه عن الكفالة احترازاً عن خلاف جواب الكتاب وان وجد هناك قرينة تدل على ارادته جواب الكتاب فهو عليه اه (رد المحتار على در المختار)

٦٢٥ ماده — كفالت مطلق اولەرق منعقد اولديغى كبى تعجيل ويا تأجيل قيديله يعنى همان ياخود فلان وقتده ايفا اولنمق اوزره ديو مقيد اولەرق دخى منعقد اولور .

ولوكان له دين مؤجل على آخر فاخذ منه كفيلا ثبت على الكفيل مؤجلا ولوكان الدين عليه حالا وكفل به رجل مؤجلا صحت الكفالة وتأخر عنهما جميعا الا ان يشترط الطالب وقت الكفالة الاجل لاجل الكفيل خاصة فلايتأخر الدين حينئذ عن الاصل (كذا فى خزانة المفتين)

(هندية فى الفصل الخامس من الباب الثانى)

٦٢٦ ماده — كفيله كفيل اولمق صحيحدر .

والكفالة من الكفيل صحيحة كما تصح من الاصيل شرح المجمع فى الكفالة نقله الكفوى فى كفالة الرجلين

٦٢٧ ماده — كفيلك تعددى جائزدر ٠

* وصح اخذ كفيلين اوا كثر لان حكم الكفالة استحقاق المطالبة وهو يحتمل التعدد فالتزام الاول لا يمنع الثانى على ان المقصود منها التوثيق واخذ كفيل آخر وآخر زيادة فى التوثيق فصحت الثانية مع بقاء الاول وكذا الثالث فما فوقها (مجمع الانهر فى كتاب الكفالة)

فصل ثانى

(شرائط كفالت بيانده در)

٦٢٨ ماده — كفالتك انعقادنده كفيلك عاقل وبالغ اولمسى شرطدر بناء عليه مجنون ومعتوه وصبينك كفالتى صحيح اولماز وصى ايكن كفيل اولوبده بعد البلوغ بو كفالتى مقر اولسه دخى انكله مؤاخذه اولنه ماز ٠

(واما شرائطها) فاقسام اربعة القسم الاول ما يرجع الى الكفيل فمنه العقل والبلوغ وانهما من شرائط الانعقاد فلا تنعقد كفالة الصبى والمجنون الا اذا استدان الولى دينا فى نفقة اليتيم وامره بان يضمن المال عنه فانه صحيح ولو امره بكفالة نفسه عنه لم يجز كذا فى البحر الرائق واذا كفل الصبى بنفس اومال ثم بلغ واقر بالكفالة لا يؤاخذ بها لانه اقر بكفالة باطلة فان وقع الاختلاف بين الصبى بعد البلوغ وبين الطالب فقال الطالب كفلت وانت رجل وقال الصبى كفلت وانا صبى فالقول قول الصبى ولو قال كفلت وانا مجنون اومغمى عليه اومبرسم وانكر الطالب ذلك وقال كفلت وانت صحيح وان كان ذلك معهودا من المقر فالقول قول المقر وان لم يكن ذلك معهوداً فالقول قول الطالب (كذا فى المحيط) (هندية فى الباب الاول من الكفالة)

٦٢٩ ماده — مكفول عنهك عاقل وبالغ اولمسى شرط دكلدر بناءً عليه مجنون وصبينك بورجنه كفالت صحيح اولور ٠

(ولا يشترط) ان يكون حراً عاقلاً بالغا كذا فى البحر الرائق فاذا ادعى رجل على صبي اومجنون شيئاً وكفل رجل بنفسه اوبما عليه بغير اذن وليه فانه تصح الكفالة سواء كان الصبى مأذونا له فى التجارة اوغير مأذون وسواء كان عاقلا اوغير عاقل فان اخذ الكفيل باحضاره فاراد الكفيل ان يحضر الصبى فان حصلت الكفالة باذن من يلى عليه يجبر وان حصلت من غير اذن من يلى

عليه ومن غير اذن الصبي لا يجبر الصبي على الحضور وان كان الصبي هو الذي طلب ذلك من الكفيل هل يؤمر بالحضور فان كان مأذونا في التجارة يؤمر واذا كفل عنه بمال وادى في هذه الصورة كان له ان يرجع على الصبي وان كان محجوراً لا يجبر الصبي على الحضور واذا ادى الكفيل ما كفل به لايرجع على الصبي (كذا في المحيط) (هندية في المحل المزبور)

٦٣٠ ماده — مكفول به نفس ايسه معلوم اولمسى شرطدر ومال ايسه معلوم اولمسى شرط دكلدر بناءً عليه فلان آدمك فلان آدمه اولان بورجنه كفيلم ديدكده بورجك مقدارى معلوم اولمسه دخى كفالت صحيح اولور .

* ولا بجهالة المكفول له وبه مطلقا ٢٦ (درالمختار) قوله وبه اى ولا تصح بجهالة المكفول به والمراد هنا النفس لا المال لما تقدم من ان جهالة المال غير مانعة من صحة الكفالة والقرنية على ذلك الاستدراك هـ ح * قلت والظاهر ان المانع هنا جهالة متفاحشة لما علمت آنفا قول الكافى لو قال انا كفيل بفلان او فلان جاز تأمل (رد المحتار على در المختار) اما كفالته فتصح به ولو المال مجهولا اذا كان المال دينا صحيحا ولا يشترط ان يكون معلوم القدر بحر رائق (درمختار وهندية في اول الكفالة)

٦٣١ ماده — كفالت بالمالده مكفول به اصيل اوزرينه مضمون اولمق يعنى اصيل اوزرينه ايفاسى لازم اولمق شرطدر بناءً عليه ثمن مبيعه ٢٢ وبدل اجارهيه وسائر ديون صحيحهيه كفالت صحيح اولور كذلك مال مغصوبه كفالت صحيح اولوب لدى المطالبه كفيل بونى عينا يابدلا ايفايه مجبور اولور وكذا سوم شرا طريقيله مقبوض اولان ماله ثمن تسميه اولنمش ايسه كفالت صحيحدر اما قبل القبض مبيعك عينه كفالت صحيح اولمز ٢٣ زيرا عين مبيع بايع يدنده تلف اولسه بيع منفسخ اوله جغندن بايع اوزرينه مضمون اولميوب يالكز ثمنى قبض ايتمش ايسه ردى لازم كلور

كذلك مرهون ومستعار ومأجور وامانات سائره اصيل اوزرينه مضمون اولمديغندن بونلرك عينلرينه كفالت صحيح اولماز فقط مكفول عنه بونلرى اضاعه واستهلاك ايدر ايسه كفيلم ديسه صحيح اولور وبرده كرك مبيعك وكرك بونلرك تسليمنه كفالت صحيح اولور ولدى المطالبه برجهتله حق حبسلرى يوغيسه كفيل بونلرى تسليمه مجبور اولور

انجق كفالت بالنفسده مكفول بهك وفاتيله كفيل برى اولديغى كبى بونلر تلف اولديغى تقديرده دخى كفيله برشى لازم كلمز .

٢٦ ولا تصح ايضا بجهالة المكفول عنه في تعليق واضافة لا تخيير ككفلت بمالك على فلان اوفلان فتصح والتعيين للمكفول له ولا بجهالة المكفول له وبه مطلقا نعم لو قال كفلت رجلا اعرفه بوجهه لا باسمه جاز واى رجل اتى به وحلف انه هو براء (بزازية) وفى السراجية قال لضيفه وهو يخاف على دابته من الذئب ان اكل الذئب حمارك فانا ضامن فاكله الذئب لم يضمن (ونحو ما ذاب) اى ماثبت (لك على الناس اوعلى واحد منهم فعلى) مثال للاول ونحوه ما بايعت به احدا من الناس معين المفتى (اوماذاب عليك للناس اولاحد منهم عليك فعلى مثال للثانى) (درمختار)

٢٢ وصح ايضا لو المكفول به ثمنا لكونه دينا صحيحا على المشترى الا ان يكون صبيا محجورا عليه فلا يلزم الكفيل تبعا للاصيل خانية (درمختار)

٢٣ وكذا لو مغصوبا اومقبوضا على سوم الشراء ان سمى الثمن والا فهو امانة كما مر اومبيعا فاسدا بدل صلح عن دم عمد وخلع ومهر خانيه والاصل انها تصح بالاعيان المضمونة بنفسها لا بغيرها ولا بالامانات (در المختار في الكفالة)

* القسم الرابع ما يرجع الى المكفول به فمنه ان يكون مضمونا على الاصيل بحيث يجبر الاصيل على تسليمه (كذا فى الذخيرة) فيجوز الكفالة بتسليم المبيع و بالديون والاعيان المضمونة كالمغصوب والمهور فى يد الزوج وبدل الخلع فى يد المرأة وبدل الصلح عن دم العمد والمبيع بيعا فاسدا هكذا فى التبيين ﴿ و يجوز بالمقبوض على سوم الشراء انكان مسمى والافهوامانة ﴾ هكذا فى النهر الفائق (هندية فى المحل المزبور)

﴿ و اما الثانية ﴾ اى الكفالة بالمال ﴿ فتصح ولوجهل المكفول به اذا صح دينا الدين الصحيح دين لايسقط الابالاداء اوالابراء احترزبه عن بدل الكتابة ﴿ بكفلت عنه بالف او بمالك عليه او بما يدرك فى هذا البيع ﴾ وهذا سمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اى يضمن المشترى اذا استحق المبيع ﴿ وبما بايعت فلانا ﴾ اى ما بايعت منه فانى ضامن لثمنه لاما اشتريته منه فانى ضامن للمبيع لان الكفالة بالمبيع لايجوز كما سيأتى (دررغرر)

﴿ وتصح ﴾ اى الكفالة ﴿ بالثمن ﴾ لانه دين صحيح مضمون على المشترى ﴿ والمغصوب ٢٩ والمقبوض على سوم الشراء والمبيع بيعا فاسدا ﴾ فانها مضمونة حتى اذا هلك عنده يجب الضمان عليه فامكن ايجابه على الكفيل (درر غرر)

﴿ ولا تصح ﴾ الكفالة ﴿ بالامانات ﴾ كالوديعة والمستعار والمستأجر ومال المضاربة والشركة ولابالمبيع قبل القبض والمرهون بعد القبض لان من شرط صحة الكفالة انيكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث لايمكنه ان يخرج عنه الابدفعه اوبدفع بدله ليتحقق معنى الضم فيجب على الكفيل والامانات ليست بمضمونة والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه بل بالثمن كمامر ﴿ وكذا الرهن ﴾ ليس بمضمون بنفسه بل يسقط الدين اذاهلك فلايمكن ايجاب الضمان على الكفيل فى هذه الصورة لعدم وجوبه عليه (دررغرر)

﴿ ويجوز الكفالة بتسليمها ﴾ اى تسليم الامانات والمبيع والمرهون فانكانت قائمة وجب تسليمها وان هلكت لم يجب على الكفيل شئ كالكفيل بالنفس (دررغرر)

٦٣٢ ماده — عقوباتده نيابت جارى اولماز بناءً عليه قصاصه وسائر عقوبات ومجازات شخصيه يه كفالت صحيح دكلدر اما جارح وقاتل اوزرينه لازم كلان ارش وديته كفالت صحيحدر .

٢٩ قوله والمغصوب فيلزم على الكفيل احضاره

٢٩ وتسليمه لوقائما وقيمته ان هلك كالبحر (عبدالحليم حاشيه للدرر)

قوله ولايجوز الكفالة بالامانات كالودايع واموال المضاربة والشركات لان هذه الاشياء غيرمضمونة لاعينها ولاتسليمها كذا فى الذخيرة وكذا بعين المرهون المستعار والمستأجر هكذا فى الكافى واما الكفالة بتمكين المودع من الاخذ فصحيحة وكذا بتسليم الرهن بعد القبض و بتسليم المستأجر الى المستأجر وكذا بتسليم العارية كذا فى الذخيرة (هندية فى الباب الاول من الكفالة)

﴿ ولاتجوز الكفالة بماتعذر استيفاؤه ﴾ اى لايمكن استيفاؤه شرعا من الكفيل

﴿ كالحدود ﴾

كالحدود والقصاص مطلقا بالاجماع لعدم امكان ايجابها على من تكفل لعدم جريان النيابة فى العقوبة بخلاف الكفالة بنفس من عليه الحد والقصاص كما مر (مجمع الانهر فى الكفالة)

لا يجبر المدعى عليه ﴿ على اعطاء الكفيل بالنفس فى دعوى حد وقود مطلقا ٣٠ ﴾ وقالا يجبر فى قود وحد قذف وسرقة كتعزير لانه حق آدمى والمراد بالجبر الملازمة لا الحبس ﴿ ولو اعطى ﴾ برضاء كفيلا فى قود وقذف وسرقة جاز اتفاقا (ابن كمال) وظاهر كلامهم انها فى حقوقه تعالى لا يجوز نهر * قلت وسيجئ انها لا تصح بنفس حد وقود فليكن التوفيق (در مختار)

٦٣٣ ماده — مكفول عنهك يسارى شرط اولميوب مفلسه دخى كفالت صحيح اولور .

﴿ ولا تصح الكفالة بدين ﴾ ساقط ولو من وارث ﴿ عن ميت مفلس ٣١ ﴾ الا اذا كان به كفيل او رهن ٣٢ معراج يعنى ان الدين يسقط عن الميت المفلس الا اذا كان به كفيل حال حياته او رهن قال فى البحر قيد بالكفالة بعد موته لانه لو كفل فى حياته ثم مات مفلسا لم تبطل الكفالة وكذا لو كان به رهن ثم مات مفلساً لا يبطل الرهن لان سقوط الدين فى احكام الدنيا فى حقه للضرورة فيتقدر بقدرها فابقيناه فى حق الكفيل والرهن لعدم الضرورة (كذا فى المعراج) (رد المحتار على در المختار)

باب ثانى

(كفالتك احكامى بياننده اولوب اوچ فصلى حاويدر)

فصل اول

(كفالت منجزه ومعلقه ومضافه نك حكمى بياننده در)

٦٣٤ ماده — كفالتك حكمى مطالبه در يعنى مكفول لهك كفيلدن مكفول بهى مطالبه يه حقى اولمقدر .

وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل بما هو على الاصيل مالا او نفساً (در المختار فى الكفالة) اى ثبوت حق المطالبة متى شاء الطالب سواء تعذر عليه مطالبة الاصيل اولا (فتح) وذكر فى الكفاية ان اختيار الطالب تضمين احدهما لا يوجب براءة الآخر مالم توجد حقيقة الاستيفاء فلذا يملك مطالبة كل منهما بخلاف الغاصب وغاصب الغاصب (رد مختار على المختار)

٣٠ قوله فى دعوى حد وقود قيد بالدعوى لان الكفالة بنفس الحد والقود لا يجوز اجماعا كما يأتى اذ لا يمكن استيفاؤهما من الكفيل وقيد بالقصاص لانه فى القتل والجراحة خطأ يجبر على الكفيل اجماعا لان الموجب هو المال نهر (رد محتار)

٣١ قوله بدين ساقط اى بسبب موته مفلسا (رد محتار) قوله عن ميت مفلس هو من مات ولا تركة له ولا كفيل عنه بحر (رد محتار) وهذا اى عدم صحة الكفالة عن المفلس عند الامام وصححا مطلقا اى ظهر له مال اولا وبه قالت الثلاثة ولو تبرع به اى بالدين اى بايفائه احد صح اجماعا (در مختار مع رد المحتار)

٣٢ وبطلت الكفالة ايضا عن ميت مفلس بان يترك مالا وعليه ديون وقال تجوز (شرح الكنز)

٦٣٥ ماده — كفالت منجزه‌ده دين اكر اصيل حقنده معجل ايسه درحال ومؤجل ايسه مدت معينه سنك تمامنده كفيل مطالب اولور مثلا بر كيمسه برينك بورجنه كفيل اولدم ديدكده بورج اكر معجل ايسه درحال ومؤجل ايسه مدتی ختامنده داين آله‌جغنی كفيلدن مطالبه ايده‌بيلور .

فان كفل ولم يذكر الاجل يجب على الكفيل كما وجب على الاصيل حالا او مؤجلا (منية المفتی فی اوائل كتاب الكفالة والحوالة

٦٣٦ ماده — اما بر شرطه معلق وزمان مستقبله مضاف اوله‌رق منعقد اولان كفالتده شرط تحقق وزمان حلول ايتمدكجه كفيل مطالب اولماز مثلا فلان آدم سنك آله‌جغكی ويرمز ايسه اداسنه كفيلم ديدكده كفالت مشروطا منعقد اولوب لدى المطالبه اول آدم بورجنی ويرمز ايسه كفيلدن مطالبه اولنور يوخسه اصيلدن قبل المطالبه كفيل مطالب اولماز كذا فلان آدم سنك مالكی سرقت ايدر ايسه بن ضامنم ديسه كفالتی صحيح واول آدمك سرقتی ثابت اولدقده كفيل مطالب اولور وكذا مكفول له نه وقت مطالبه ايدر ايسه شوقدر كون مهلت ويرلمك اوزره كفيل اولسه مكفول لهك مطالبه ايتديكی وقتدن اعتباراً اول قدر كون مهلت ويريلوب ايام مذكوره‌نك مرورندن صكره مكفول له هر نه وقت استر ايسه مطالبه ايدر وكفيلك تكرار او قدر كون استدعاسنه صلاحيتی اولماز كذلك فلانده ثابت اوله‌جق آله‌جغكه ويا فلانه اقراض ايده‌جكك مبلغه ياخود فلانك سندن غصب ايده‌جكی شيئه وياخود فلانه صاته‌جغك مالك ثمننه كفيلم ديدكده كفيل انجق بو احوالك تحققنده يعنی بورجك ثبوتی واقچه‌نك اقراضی وغصبك تحققی ومالك بيعی وتسليمی وقوعنده مطالب اولور وكذا فلان كون احضار ايتمك اوزره فلانك نفسنه كفيلم ديدكده كفيل اول كوندن مقدم مكفول بهك احضاريله مطالب اولماز .

وفی المنتقی رجل قال لآخر ان لم يعطك فلان مالك عليه فانا لك ضامن بذلك لاسبيل عليه ٣٣ حتی يتقاضی الذی عليه الاصيل فان تقاضاه فقال لا اعطيك لزم الكفيل (خلاصة فی الفصل الثانی فی الكفالة المعلقة من كتاب الكفالة) وفی البزازية كفل علی انه متی وكلما طلب فله اجل شهر صحت وله اجل شهر مذ طلبه فاذا تم الشهر فطالبه لزم التسليم ولا اجل له ثانيا (درمختار) يصح تعليق الكفالة بالشرط كما لو قال ما بايعت فلانا فعلیّ اوما ذاب لك عليه فعلیّ اوما غصبك فلان فعلیّ ثم ان كان الشرط ملائما بان كان شرطا لوجوب الحق كقوله اذا استحق

٣٣ قوله لاسبيل عليه اه قال لآخر ان لم يعطك فلان مالك فهو علی فتقاضاه الطالب فلم يعطه المطلوب ساعة تقاضاه لزم الكفيل استحساناً كذا فی قاضيخان (هندية فی الباب الخامس من الكفالة) روی عن محمد فيمن قال لغيره كفلت لك بمالك علی فلان علی انك متی طلبته فلی اجل شهر فهو جائز متی طلب فاذا مضی منه فله اجل شهر كان له ان يأخذ متی شاء بالطلب الاولی ولو شرط هذا الشرط بعد الكفالة فهو باطل فلا يطالبه متی شاء بالطلب الاولی كذا فی المحيط السرخسی (هندية)

المبيع اولامكان الاستيفاء كقوله اذاقدم زيد وهومكفول عنه اولتعذرالاستيفاء كقوله اذا غاب عن البلد يصح وان لم يكن ملائما كقوله ان هبت الريح وان جاء المطر اوان دخل زيد الدار لايصح

(هندية فى الباب الخامس)

ولوضمن له الف درهم على ان يعطيها اياه من ثمن هذه الدار فلم يبعها لم يكن على الكفيل ضمان كذا فى الذخيرة (هندية فى الباب الخامس) ولوعلقت بشرط صريح ملائم موافق للكفالة باحد امور ثلاثة بكونه شرطا للزوم الحق نحو قوله ان استحق المبيع او جحدك المودع اوغصبك كذا اوقتلك اوقتل ابنك او صديقك فعلىّ الدية ورضى به المكفول له جاز بخلاف ان اكلك سبع اوشرط لامكان الاستيفاء نحو ان قدم زيد فعلىّ ماعليه من الدين وهو معنى قوله وهو اى والحال ان زيدا مكفول عنه او مضارب او مودعه اوغاصبه جازت الكفالة المتعلقة بقدومه ولتوسله للاداء اوشرطاً لتعذره اى الاستيفاء نحو ان غاب زيد عن المصر فعلىّ وامثلته كثيرة فهذه جملة الشرط التى تجوز الكفالة بها (در مختار) بخلاف ماغصبك الناس اومن غصبك من الناس او بايعك اوقتلك اومن غصبته او قتلته فانا كفيله فانه باطل كقوله ما غصبك اهل هذه الدار فانا ضامن منه فانه باطل حتى يسمى انسانا بعينه (در مختار) قال فى الفتح قيد بقوله فلان ليصير المكفول عنه معلوما فان جهالته تمنع صحة الكفالة وقد ذكر الشارح ست مسائل ففى الاول جهالة المكفول عنه وفى الثانية والثالثة والرابعة جهالة المكفول بنفسه وفى الخامسة والسادسة جهالة المكفول له وهذا داخل تحت قوله الآتى ولاتصح بجهالة المكفول عنه

(رد محتار على در المختار)

٦٣٧ ماده — شرطك تحققنده وصف وقيدينك تحققى دخى لازمدر مثلا فلان كيمسه‌نك اوزرينه نه حكم اولنور ايسه اداسنه كفيلم ديديكى صورتده اول كيمسه شوقدر غروش بورج اقرار ايتسه حكم حاكم لاحق اولمدقجه كفيلك آنى ادا ايتمسى لازم كلمز .

قال محمد فى الاصل اذا قال الرجل لغيره ماذاب لك على فلان فهو علىّ ومعناه مايذوب لك على فلان ورضى به الطالب ثم ان المطلوب اقر لوجوب شئ معين على نفسه بعد ذلك وانكر الكفيل ذلك لزم الكفيل ما اقر به وهذا بخلاف مالوقال ماقضى به لك عليه فهو علىّ حيث يلزمه ماقضى به على

المطلوب بعد الكفالة ولا يلزمه ما يقر به المطلوب وفى الذخيرة واعلم ان الذوب واللزوم فى عرف اهل الكوفة يراد بها الوجوب بجهة القضاء ففى قوله ماذاب لك على فلان ومالزم فلانا لك لايلزم الكفيل ما اقر به المطلوب للطالب ولم يقض به للطالب وماقضى به للطالب يلزم الكفيل وصار قوله ماذاب لك على فلان بحكم عرفهم بمنزلة قوله ماقضى لك على فلان واما فى عرفنا الذوب واللزوم عبارة عن الوجوب وكل ما وجب على المطلوب يلزم الكفيل وان لم يكن ذلك المال مقتضيا به وجواب هذه فى الذوب بناء على عرفنا وفى الصغرى يفتى بهذا

(هندية فى اول فصل التاسع من كفالة التاتارخانية)

٦٣٨ ماده — كفالت بالدرك ده مبيعه مستحق چيقدقده بالمحاكمه بايعك ثمنى رد ايتمسنه حكم اولنمدقجه كفيل مؤاخذه اولنماز .

الكفالة بالدرك جائزة وهى التزام تسليم الثمن عند استحقاق المبيع ولو كفل بالدرك فاستحق المبيع لم يؤاخذ الكفيل حتى يقضى به على البايع

(كذا فى محيط السرخسى هندية فى مسائل شتى من كتاب الكفالة)

ولا يؤاخذ ضامن الدرك اذا استحق المبيع قبل القضاء على البايع بالثمن اذ بمجرد الاستحقاق لاينتقض البيع على الظاهر كما مر (در المختار)

٦٣٩ ماده — كفالت موقته ده كفيل انجق مدت كفالت ظرفنده مطالب اولور مثلا بوكوندن بر آيه قدر كفيلم ديدكده كفيل انجق بو بر آى ظرفنده مطالب اولوب اول آيك مرورنده كفالتدن برى اولور .

ولوقال انا كفيل بنفس فلان من هذا اليوم الى عشرة ايام يصير كفيلا فى الحال واذا مضت العشرة لايبقى كفيلا فى قولهم لانه وقت الكفالة بعشرة ايام والكفالة مما يقبل التوقيت (قاضيخان فى الكفالة كذا فى الواقعات للصدر الحسامى) وذكر القاضى انا كفيل من اليوم الى عشرة ايام فكفيل فى الحال وبمضيه لايبقى كفيلا عندهم لانه وقتها وهى تقبل التوقيت ولوقال انا كفيل الى عشرة ايام فاذامضت فانا منها برىء قال الفضلى لايطالب فى العشرة ولابعدها (من كفالة البزازية نقله الكفوى فى الكفالة والموقتة)

٦٤٠ ماده — كفالتك انعقادندن صكره كفيل كندوسنى كفالتدن اخراج ايدهمز فقط كفالت معلقه ومضافه ده دينك ذمت مديونه ترتبندن مقدم كفيل كندوسنى كفالتدن اخراج ايده بيلور

مثلا بر كيمسه بر آدمك نفسنه يا دينه منجزا كفيل اولدقدن صكره كندوسنى كفالتدن اخراج ايده مديكى كبى فلانده نه قدر آله جغك ثابت اولور ايسه ضامنم ديدكده دخى كفالتدن دونه مز زيرا دينك ثبوتى هر نقدر عقد كفالتدن مؤخر ايسه ده ذمت مديونه ترتبى عقد كفالتدن مقدمدر اما فلان آدمه نه صاتار ايسهك ياخود صاته جغك مالك ثمننه كفيلم ديديكى صورتده مكفول لهك اول آدمه صاته جغى مالك ثمننه ضامن اولور فقط قبل البيع كندوسنى كفالتدن اخراج ايده بيلور

شويله كه بن كفالتدن واز كچدم سن اول آدمه مال صاتمه ديدكدن صكره مكفول له اول آدمه برشى صاتار ايسه كفيل آنك ثمننه ضامن اولماز .

وفى الذخيرة الكفيل بالنفس او المال اذا اخرج نفسه عن عهدة الكفالة بحضرة المكفول له والمكفول عنه لا يخرج ويبقى كفيلا عما كان (تاتارخانية فى فصل السابع والعشرين فى المتفرقات من الكفالة) ولو رجع عنه الكفيل قبل المبايعة صح بخلاف الكفالة بالذوب (در المختار) فى البزازية تبعا للمبسوط لو رجع عن هذا الضمان قبل ان يبايعه و نهاه عن مبايعة لم يلزم بعد ذلك شىء ولم يشترط الولوالجى نهيه عند الرجوع حيث قال رجعت عن الكفالة قبل المبايعة لم يلزم الكفيل شىء وفى الكفالة بالذوب لايصح والفرق ان الاولى مبنية على الامر دلالة وهذا الامر غير لازم وفى الثانية مبنية على ماهو لازم اه وهوظاهر نهر اى لان قوله كفلت لك بما ذاب لك على فلان اى بما ثبت لك عليه بالقضاء كفالة بمحقق لازم بخلاف مابايعته فانه لم يتحقق بعد بيانه ما فى البحر عن المبسوط لان لزوم الكفالة بعد وجود المبايعة وتوجه المطالبة على الكفيل فاما قبل ذلك هو غير مطلوب بشىء ولا ملتزم فى ذمته شيئا فيصح رجوعه يوضحه ان بعد المبايعة انما اوجبنا المال على الكفيل دفعاً للغرور عن الطالب لانه يقول انما اعتمدت فى المبايعة معه كفالة هذا الرجل وقد اندفع هذا الغرور حين نهاه عن المبايعة (رد المحتار على در المختار)

٦٤١ ماده — مغصوب يا مستعار اولان مالك رد وتسليمنه كفيل اولان كيمسه مالى صاحبنه تسليم ايتدكده اجرت نقليه سيله غاصب ومستعيره رجوع ايدر يعنى اجرت نقليه سنى آنلردن آلور .

قال محمد رحمه الله فى الاصل المعير اذا اخذ كفيلا برد المستعار او المغصوب منه اذا اخذ كفيلا برد المغصوب ثم ان الكفيل حمل المكفول به الى المالك

كان للكفيل الرجوع على المستعير او الغاصب بقيمة الحمل وهو اجر مثل عمله وهذا استحسانا ولوكان مكان الكفالة وكالة بان وكل المستعير او الغاصب وكيلا يوافى ذلك فى منزل المعير او المغصوب منه اوحيث وقع الغصب او العارية فهو جائز ايضا لكن لايجبر الوكيل على النقل بخلاف الكفيل فان الكفيل يجبر على النقل (كذا فى الذخيرة)

(هندية فى الفصل الرابع من الباب الثانى من كتاب الكفالة)

﴿ فصل ثانى ﴾

(كفالت بالنفسك حكمى بياننده در)

٦٤٢ ماده — كفالت بالنفسك حكمى مكفول بهى احضاردن عبارتدر شويله كه قنغى وقت مكفول بهك تسليمنى شرط ايتمش ايسه اولوقت مكفول له طلب ايتديكى كبى كفيلك آنى احضار ايتمسى لازم كلور احضار ايدر ايسه فبها واكر ايتمز ايسه آنى احضار ايتمك اوزره جبر اولنور .

والمضمون بها احضار المكفول به فان شرط فى الكفالة تسليم المكفول به فى وقت بعينه لزمه احضاره ان طلب فى ذلك الوقت رعاية لما التزمه فان احضره فبها ونعمت وان ابى حبسه الحاكم (كذا فى الكافى)

(هندية فى الفصل الثانى فى الكفالة بالنفس والمال)

﴿ فصل ثالث ﴾

(كفالت بالمالك احكامى بياننده در)

٦٤٣ — كفيل ضامن در .

والكفالة فى اللغة الضم قال الله تعالى ﴿وكفلها زكريا﴾ اى ضمها الى نفسه وقرئ بتشديد الفاء ونصب زكريا اى جعله كافلا وضامنا لمصالحها وفى الشرع ضم ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل فى المطالبة وفى المنح واصله ان الكفيل والمكفول عنه صارا مطلوبين للمكفول له سواء كان المطلوب من احدهما هو المطلوب من الآخر كما فى الكفالة بالمال اولا كما فى الكفالة بالنفس فان المطلوب من الاصيل المال ومن الكفيل احضار النفس ولفظ المطالبة باطلاقه ينتظمهما ١٣ (مجمع الانهر)

٦٤٤ ماده — طالب مطالبه ده مخيردر آله جغنى ديلرسه كفيلدن وديلرسه اصيلدن مطالبه ايدر وبرندن مطالبه سى ديكردن مطالبه حقنى

١٣ هذا على راى بعضهم وجزم مسكين فى شرح الكنز بان المطلوب منهما واحد وهو تسليم النفس فان المطلوب عليه تسليم النفس والكفيل قد التزمه (مجمع الانهر)

﴿ اسقاط ﴾

اسقاط ایتمیوب برندن مطالبه ایتدکدن صکره دیکرندن و یاخود معاً ایکیسندن دخی مطالبه ایده بیلور .

للطالب مطالبة الاصيل مع الكفيل ١٤ لان مفهوم الكفالة وهو ضم ذمة الى ذمة فى المطالبة يقتضى قيام الذمة الاولى لا البراءة الا اذا شرط البراءة فتكون اى الكفالة حينئذ حوالة اعتباراً للمعنى كما ان الحوالة بشرط عدم البراءة اى براءة المحيل كفالة وله ايضاً مطالبة احدهما ولو بعد مطالبة الآخر لان مقتضاها الضمان لا التمليك بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين حيث يتضمن التمليك منه اذا قضى القاضى فلا يمكنه التمليك من الثانى

(درر غرر فى الكفالة)

١٤ اى يثبت الخيار فى المطالبة ان شاء طالب الاصيل وان شاء طالب الكفيل وان شاء طالبهما لانه موجب الكفالة اذ هى تنبئ عن الضم كما مر وذلك يقتضى قيام الذمة الاولى لا البراءة الا اذا شرط براءة الاصل (مجمع الانهر)

٦٤٥ ماده — كفیل بالمال اولان كیمسه‌نك كفالتی حسبیله ذمتنه لازم كلان مبلغه دیكر بری كفیل اولسه داین آله‌جغنی كفیللرك قنغیسندن ایستر ایسه مطالبه ایدر .

والكفالة من الكفيل صحيحة كما يصح من الاصيل (شرح المجمع فى الكفالة)

﴿ اخذ الغريم ﴾ ايا شاء لان كلا منهما كفيل عن الآخر بكل الدين

(درر غرر) (نقله الكفوى فى كفالة الرجلين)

٦٤٦ ماده — برجهتدن طولایی مشتركا مدیون اولان كیمسه‌لر یكدیكره كفیل اولسه‌لر هر بری دینك مجموعیله مطالبه اولور .

﴿رجلان عليهما الف درهم لرجل ثمن متاع اوقرض وكفل كل واحد منهما عن صاحبه فما ادى احدهما فهو عنه ولا يرجع على شريكه حتى يزيد مايؤديه على النصف فان زاد المؤدّى على النصف رجل بالزيادة﴾ كذا فى الكافى ولو قال هذا مما كفلته عن صاحبى لم يقبل قوله مالم يجاوز المؤدّى حصته (كذا فى المحيط) (هندية فى الباب الرابع فى كفالة الرجلين من الكفالة)

٦٤٧ ماده — بردینك متعدد كفیللری اولدیغی صورتده اكر بشقه بشقه كفیل اولمشلر ایسه هر بری مجموع دین ایله مطالب اولور واكر معا كفیل اولمشلر ایسه هر بری دیندن حصه‌سی مقداری ایله مطالب اولور فقط بونلر یكدیكرك ذمتنه لازم كلان مبلغه دخی كفیل اولمشلر ایسه اول حالده هر بری مجموع دین ایله مطالب اولور مثلا بر كیمسه‌نك بیك غروش بورجنه بری كفیل اولدقدن صكره دیكر بری دخی كذلك بیك غروشه كفیل اولسه داین بو مبلغی كفیللرك هر قنغیسندن استر ایسه مطالبه ایدر اما اول ایكی

كيمسه بو بيك غروشه معا كفيل اولسه‌لر هر برى بيك غروشك تصفيله مطالب اولور مكركه يكديكرك ذمتنه لازم كلان مبلغه دخى كفيل اولمشلر ايسه اول حالده هر برى بيك غروش ايله مطالب اولور .

﴿ كفلا بشئ ١٥ عن رجل بالتعاقب وكفل كل به ١٦ ﴾ اى بذلك الشئ ﴿ عن الآخر بامره ﴾ يعنى اذا كان على رجل الف درهم مثلا فكفل عنه رجلان كل منهما بجميعه على الانفراد ثم كفل كل منهما عن صاحبه بما لزمه بالكفالة اذ الكفالة بالكفيل جائزة ﴿ فما ادى ﴾ اى احدهما ﴿ رجع بنصفه على شريكه ﴾ ثم يرجعان على الاصيل اورجع هو بالكل على الاصيل لان ماعليهما مستويان بلا ترجيح اذ الكل كفالة فيكون المؤدّى شايعاً بينهما فيرجع بنصفه على شريكه اذ لايؤدى الى الدور هذا اذا كفل كل منهما عن صاحبه بالجميع ﴿ واما اذا كفل كل منهما بالنصف ثم كفل كل عن صاحبه فهى كما قبلها ﴾ اى كالمسئلة الاولى ﴿ فالصحيح ﴾ حتى لا يرجع عن شريكه بما ادّى مالم يزد على النصف ﴿ كذا لو كفلا ﴾ عن الاصيل ﴿ بالجميع معا ثم كفل كل عن صاحبه ﴾ لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفيلا عن الاصيل بالجميع ﴿ او كفل كل به ﴾ اى بالجميع متعاقبا ﴿ ثم كفل كل عن صاحبه بالنصف ﴾ لما ذكر (درر غرر فى فصل لهما دين من كتاب الكفالة)
* وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكله لان ابراء الكفيل لا يوجب براءة الاصيل فبقى المال كله على الاصيل عنه بكله فيأخذه
(درر فى الفصل المزبور)

٦٤٨ ماده — كفالتده اصيلك برى اولمسى شرط قلنور ايسه حواله يه منقلب اولور .

وللطالب مطالبة اى شاء من كفيله واصيله الا بشرط براءة الاصيل فيكون حوالة كما ان الحوالة بشرط عدم براءة المحيل كفالة (ملتقى الابحر) لان العبرة فى العقود للمعانى مجازاً لا للالفاظ والمبانى (مجمع الانهر)

٦٤٩ ماده — محيلك عدم براءتى شرطيله حواله كفالتدر
بناء عليه بركيمسه مديونه‌سنده كى آله‌جغمى سن دخى ضامن اولمق اوزره فلانك اوزرينه حواله ايت ديسه اودخى اولوجهله حواله ايتسه طالب آله‌جغنى هر قنغيسندن ايستر ايسه آلور .

ولو قال الطالب للمطلوب احلنى على فلان بمالى عليك على انك ضامن كذلك

﴿ ففعل ﴾

---

١٥ وفى نور العين عن النهاية عن الثانى ثلاثة كفلوا بالف يطالب كل واحد بثلث الالف وان كفلوا على التعاقب يطالب كل واحد بالالف كذا ذكره الائمة السرخسى والمرغينانى والتمرتاشى
(درمختار) فى كفالة الرجلين

١٦ قوله وكفل كل من الكفيلين عن صاحبه اه قيدبه لانه بدون ذلك لارجوع لاحدهما على الآخر (ردمختار)

١٧ قوله اومرض اهـ اى مثلا فدخل فيه مااذا غاب المكفول به ولم يعلم مكانه فقدمر التصريح بان ذلك عجز وقد علمت ان شرط ضمان المال عدم الموافاة مع القدرة عليه وحيث صرحوا بان الغيبة المذكورة عجز عن الموافاة لم يتحقق القدرة اهـ
(ردمختار فيه تفصيل)

ففعل فهو جائز وله ان يأخذ ايهما شاء وهذا بمنزلة الكفالة ولا يبرأ الاصيل لان الحوالة بشرط الضمان على الاصيل تنقلب كفالة (كذا فى محيط السرخسى)
(هندية فى الفصل الخامس من الباب الثانى من كتاب الكفالة)

٦٥٠ ماده — برى نزدنده بركيمسه‌نك امانت مالى اولديغى حالده اول مالدن ادا ايتمك اوزره اول كيمسه‌نك بورجنه كفيل اولسه جائز اولور واول مالدن ايفا ايتمك اوزره كفيل اجبار اولنور واكر اول مال تلف اولسه كفيله برشى لازم كلمز فقط كفيل اولدقدنصكره اول مالى صاحبنه ردايتسه اول حالده كندو ضامن اولور ٠

واذا كان للرجل على رجل الف درهم فكفل بها رجل على ان يعطيها اياه من وديعة المطلوب عنده والضمان جائزة حتى يجبر المودع على ايفاء الدين من الوديعة كما كان يجب الايفاء لوكفل بالمال مطلقا قالوا وهذا استحسان والقياس ان لايجوز الضمان وبالقياس اخذ زفر فان هلكت الوديعة فلا ضمان على الكفيل وكذلك لوان صاحب الوديعة طلب من المودع ان يضمن الوديعة حتى يدفعها الى فلان قضاء بدينه هذا ففعل كان جائزا
(تاتارخانية فى الفصل الثانى من كتاب الكفالة)

وفى الفتاوى العتابية ولوكفل بدين على ان يؤديه من وديعة المطلوب عنده فرد الوديعة الى صاحبها ضمن المكفول به ولو هلكت الوديعة برىء (بخلاف الغصب) مكان الوديعة لايبرأ بالهلاك ويبرأ بالاستحقاق
(تاتارخانية فى المحل المزبور)

٦٥١ ماده — بركيمسه بربنى فلان وقتده احضار ايتمك اوزره نفسنه واول وقت احضار ايتمديكى تقديرده بورجينك اداسنه كفيل اولدقده وقت معينده احضار ايتمز ايسه كفيلك اول دينى ويرمسى لازم كلور وكفيل فوت اولدقده ورثه سى وقت معينه قدر مكفول بهى تسليم ايدرلر ياخود مكفول به جهت كفالتدن طولايى نفسنى تسليم ايلر ايسه كفيل طرفنه مالجه برشى ترتب ايتمز واكر آنلر مكفول بهى ياخود مكفول به نفسنى تسليم ايتمز ايسه كفيلك تركه‌سندن مالك اداسى لازم كلور ومكفول له فوت اولسه وارثى مطالبه ايدر وكفيل وقت معينده مكفول بهى احضار ايدوبده مكفول له تغييب واختفا ايلسه آنك طرفندن بروكيل نصب ايله اكا تسليم اولنمق اوزره كفيل حاكمه مراجعت ايلر ٠

(فان قال ١٧ ان لم اوف اى آت به غداً فهو ضامن لما عليه من المال فلم يواف به

١٨ قوله فى الصورة المذكورة اى مات المطلوب بعد القدرة كذا فى المنح (ردمختار)

١٩ قوله فى الصورتين اى صورة عدم الموافاة مع القدرة عليه وصورة موت المطلوب (ردمختار)

٢٠ قوله لعقد شرط اه وهو بقاء الكفالة بالنفس لزوالها بالابراء (ردمختار)

قوله طلب وارثه اه من الكفيل احضار المكفول به (ردمختار)

قوله طولب وارثه اى باحضار المكفول به فى الوقت وبالمال بعده (ردمختار)

قوله نصب القاضى وكيلا اه ونصب القاضى وكيلا مذكور فى بحث القضاء مفصلا فى مادة ١٨٣٦ فارجع اليه (لمحرره)

مع قدرته عليـه) فلو عجز لحبس اومرض لم يلزم المـال الا اذا عجز بموت المطلوب اوجنونه كما افاده بقوله (اومات المطلوب) فى الصورة المذكورة ١٨ (ضمن المال فى الصورتين ١٩) لانه علق الكفالة بالمال بشرط متعارف فصح ولا يبرأ عن كفالة النفس لعدم التنـافى فلوابرأه عنها فلم يواف به لم يجب المـال لفقد شرطه ٢٠ قيـد بموت المطلوب لانه لومات الطالب طلب وارثه ولومات الكفيل طولب وارثه (درر) فان دفعه الوارث الى الطالب برئ وان لم يدفعه حتى مضى الوقت كان المال على الوارث يعنى من تركة الميت (ولو اختلفا فى الموافاة) وعدمهـا فالقول للطـالب لانه منكر وحينئذ المال (فالمال لازم على الكفيل) خانية وفيها لواختفى الطالب فلم يجده نصب القاضى عنه وكيلا ولايصدق الكفيـل على الموافاة الابحجة (در المختـار فى كتاب الكفالة) قوله نصب القـاضى اى فيسلمه اليه وكذا لواشـترى بالخيار فتوارى البايع اوحلف ليقضين دينه اليوم فتغيب الدائن اوجعل امرهـا بيدها ان لم تصل نفقتها اليها فتغيبت فالمتأخرون على ان القاضى ينصب وكيلا عن الطالب فى الكل وهو قول ابى يوسف ولوفعل القاضى فهو حسن

(رد محتار على در المختار)

٦٥٢ ماده — كفالت مطلقه ده دين اكر اصيل اوزرينه معجل ايسه كفيل حقنده دخى معجل واصيل اوزرنده مؤجل ايسه كفيل حقنده دخى مؤجل اولهرق ثابت اولور .

فان كفل ولم يذكر الاجل يجب على الكفيـل كما وجب على الاصيل حالا اومؤجلا ٢١

(منية المفتى فى اوائل الكفالة والحوالة انقروى فى مسائل شتى من الكفالة)

٦٥٣ ماده — كفالت مقيده ده تعجيل وتأجيل وصفلرينك هرقنغيسيله قيد اولنمش ايسه كفيل اكا كوره مطالب اولور .

(لما مر يجب على الكفيل كما وجب على الاصيل اه)

٦٥٤ ماده — برمدت معلومه ايله مؤجـل اولان دينه اول مدت ايله مؤجل اولهرق كفـالت صحيح اولديغى كبى آندن زياده مدت ايله مؤجل اولهرق كفالت دخى صحيح اولور .

واذا كان للرجل على رجل الف درهم مؤجلة فكفل بها كفيل الى اجل مثل ذلك الاجل اودونه اواكثر منه فهو جائز والمال على الكفيل الى الاجل الذى

٢١ قوله حالا اومؤجلا اه كفل عن انسان بمـال عليه الى سـنة يجب على الكفيل مؤجلا وان كان على الاصيل حالا بزازية انقروى فى مسـائل شتى اقول لذكروصف التأجل حين الكفالة (لمحرره)

٢٢ فاذا اخر الطـالب عن الاصـيل تأخر عن الكفيـل وكفيـله وان اخره عن الكفيل الاول تأخرعن الكفيل الثانى ايضـا الاعن الاصـيل كما فى الكافى وشرطه ايضا قبول الاصـيل فلورده ارتد كما افاده فى الفتح (ردمختار)

(سمى)

سمی (هندية فی الفصل الخامس من الباب الثانی من الكفالة)

٦٥٥ ماده — داين آله جغی اصيل حقنده تأجيل ايدر ايسه كرك كفيلی وكرك كفيل الكفيل حقنده دخی تأجيل ايتمش اولور وكفيل اول حقنده تأجيلی كفيل ثانی حقنده دخی تأجيل اولور اما كفيل حقنده تأجيلی اصيل حقنده تأجيل دكلدر .

واذا كفل بالمال رجل فكفل عن الكفيل رجل آخر ثم الطالب اخر المال عن الاصيل كان ذلك تأخيراً عن الكفيلين ولو اخره عن الكفيل الاول فهو تأخير عن الكفيل الآخر والمال على الاصيل حال كذا فی المحيط
(هندية فی المحل المزبور)

٦٥٦ ماده — مؤجلا مديون اولان كيمسه قبل حلول الاجل آخر دياره كيده جك اولو بده داينی حاكمه مراجعتله آندن كفيل استدكده كفيل ويرمكه مجبور اولور .

وسيجیء ان للمديون السفر قبل حلول الاجل وليس للدائن منعه ولكن يسافر معه فاذا حل منعه ليوفيه واستحسن ابو يوسف اخذ كفيل شهرا لامرأة طلبت بالنفقة لسفر الزوج وعليه الفتوى وقاس عليه فی المحيط بقية الديون لكنه مع الفارق (كما فی شرح الوهبانية للشرنبلالية) (درمختار) قوله لكنه مع الفارق عبارة الشرنبلالی فی شرحه لكن الفرق ظاهر بين نفقة المرأة التی يؤدی تركها الى هلاكها وبين دين الغريم الذی ليس كذلك اه * قلت ورأيت بخط شيخ مشايخنا التركمانی وتعليل الفرق من صاحب المحيط والصدر الشهيد يفيد انه لا فرق بين نفقة المرأة وبين دين الغريم وای رفق فی ان يقال لصاحب الدين سافر معه الى ان يحل الاجل اذ ربما يصرف فی السفر اكثر من دينه فلو افتی بقول صاحب المحيط وحسام الدين الشهيد والمنتقی والمجتبى كان حسناً وفيه حفظ لحقوق العباد من الضياع والتلف خصوصاً فی هذا الزمان اه ونحوه فی مجموعة السائحانی واليه يميل كلام الشارح بقرينة الاستدراك وفی البيری عن خزانة الفتاوی يأخذ كفيلاً اورهنا بحقه وان كان ظاهر المذهب عدمه لكن المصلحة فی هذا لما ظهر من العنت والجور فی الناس ثم رأيت المفتی ابو السعود افتى به فی معروضاته (رد المحتار على در المختار)

٦٥٧ ماده — بركيمسه برينه بنم فلان كيمسه يه اولان بورجمه كفيل اول ديوب واو دخی كفيل اولو بده كفالت حسيله بورجی ادا

ایتدکدنصکره اصیله رجوع ایده جك اولدقده کفیل اولدیغی شیئله رجوع ایدر مؤدایه اعتبار اولنماز اما بورجك بر مقداری اوزرینه داین ایله مصالحه ایتدیکی تقدیرده و یردیکی بدل صلح ایله رجوع ایدر یوخسه مجموع دین ایله رجوع ایده مز مثلا مسکوکات خالصه یه کفیل اولوبده مغشوش آقچه ایله تأدیه ایتسه اصیلدن مسکوکات خالصه آلور وبالعکس مغشوش سکه یه کفیل اولوبده مسکوکات خالصه ایله تأدیه ایلسه اصیلدن مغشوش سکه آلور کذلك شوقدر غروشه کفیل اولوبده صلحاً بعض اشیا اعطاسیله تأدیه ایلسه اصیلدن کفیل اولدیغی مقدار آقچه یی آلور اما بیك غروشه کفیل اولوبده صلحاً بشیوز غروش ایله تأدیه ایلسه اصیلدن بشیوز غروش آلور .

ولو کفل بامره ای بامر المطلوب بشرط قوله عنی اوعلی انه علیّ وهو غیر صبی محجور ابن ملك رجع علیه ٢٣ بما ادی ای ان ادی بماضمن والا فبما ضمن وان ادی اردأ ٢٤ لملکه الدین بالاداء ٢٥ فکان کالطالب وکما لو ملکه بهبة اوارث (عینی) وان بغیره لا یرجع الا اذا اجاز فح یرجع (عمادیة) وحیلة الرجوع بلا امره ان یهبه الطالب الدین ویوکله بقبضه (ولوالجیة) ولا یطالب کفیل اصلاً بمال قبل ان یؤدی الکفیل منه لان تملکه بالاداء نعم للکفیل اخذ رهن من الاصیل قبل ادائه (خانیة) (درالمختار فی الکفالة)

﴿ ولو صالح الکفیل عن الف علی مائة برئا ٢٦ ﴾ ورجع الکفیل بها علی الاصیل ان کفل بامره ٢٧ وان صالح عن الف بجنس آخر رجع بالالف ٢٨ (ملتقی الابحر فی الکفالة)

کل موضع صحت الکفالة فیه لوادی الکفیل ما کفل به من عنده رجع علی المکفول عنه ولایرجع قبل الاداء واذا ادی المال من عنده رجع بما کفل لابما ادی حتی لوادی الزیوف وقد کفل بالجیاد یرجع بالجیاد ولوادی مکان الدنانیر الدراهم وقد کفل بالدنانیر اوشیئا مما یکال او یوزن علی سبیل الصلح رجع بما کفل به (کذا فی المحیط)

(هندیة فی الفصل الرابع من الباب الثانی من کتاب الکفالة)

٦٥٨ ماده — عقد معاوضه ضمننده بر کیمسه بریتی آلداتمش اولسه ضررینه ضامن اولور مثلا بر کیمسه بر عرصه اشترا ایدوبده اوزرینه

---

٢٣ قوله رجع علیه بما ادی شمل ما اذا صالح الکفیل الطالب عن الالف بخمسمائة فیرجع بهما لا بالالف لانه اسقاط اوابراء کما فی البحر (ردالمختار)

٢٤ ولابمبیع قبل قبضه ومرهون وامانة باعیانها فلو بتسلیمها صح فی الکل (دررغرر) (در مختار)

٢٥ فلوهلك المستأجر مثلا لاشیئ علیه ککفیل النفس (درمختار)

٢٦ قوله برئا ای الاصیل والکفیل لانه اضاف الصلح الی الالف الدین علی الاصیل فیبراء عن تسعمائة فبرأته توجب برأة الکفیل ثم برئا جمیعا عن المأة باداء الکفیل (مجمع الانهر)

٢٧ قوله وبدل الکتابة لانه یسقط بدونهما بالعجز فلو کفل وأدی رجع بمادی کما فی البحر (خادمی حاشیة للدرر)

٢٨ قوله بکفلت عنه مثال لمعلوم ومابعده مثال لمجهول (خادمی)

بنا یاپلدقدنصکره مستحق چیقوبده ضبط اولنسه مشتری بایعدن عرصه نك قیمتی آلدقدن بشقه بنا نك حین تسلیمنده کی قیمتی دخی آلور
کذلك بر کیمسه اهل سوقه اشبو صغیر اوغلمه مال صاتکز اکا تجارت ایچون اذن ویردم دیسه وبعده اول چوجق بشقه سنك اولدیغی میدانه چیقسه اهل سوق اول چوجغه صاتمش اولدیغی مالك آقچه سنی او کیمسه‌دن مطالبه ایدر ٠

الغرور لایوجب الرجوع فلو قال اسلك هذا الطریق فانه آمن فسلکه فاخذه اللصوص اوکل هذا الطعام فانه لیس بمسموم فاکله فمات فلا ضمان الا ان یکون فی ضمن عقد معاوضة فیرجع بقیمة البناء لو بنی المشتری ثم استحقت الدار بعد ان یسلم البناءله واذا قال الاب لاهل السوق بایعوا ابنی فقد اذنت له فی التجارة فظهر انه ابن غیره رجعوا علیه للغرور والا ان یکون فی عقد یرجع نفعه الی الدافع کالودیعة والاجارة حتی لو هلکت الودیعة او العین المستأجرة ثم استحقت وضمن المودع والمستأجر فانهما یرجعان علی الدافع بما ضمناه وکذا من کان بمعناهما وفی العاریة والهبة لارجوع لان القبض کان لنفسه وتمامه فی الخانیة (اشباه ملخصا فی کتاب الکفالة)

(قوله کالودیعة والاجارة) صورة الودیعة ان یودع آخر شیئاً بناء علی انه ملك المودع بکسر الدال فهلکت الودیعة فی ید المودع ثم استحقت بعد الهلاك فللمالك تضمن المودع بوضع یده علی ملکه بغیر اذنه بمنزلة غاصب الغاصب وللمودع الرجوع بما ضمن علی المودع لانه غره بان الودیعة ملکه * وصورة الاجارة آجره دابة مثلا علی انها ملکه فهلکت فی ید المستأجر ثم استحقت فضمن المستحق المستأجر کما تقدم فی مسئلة العاریة له الرجوع بما ضمن علی الموجر حیث غره بانه آجره ملکه * قوله وکذا من کان بمعناهما وهما رب المال فی المضاربة واحد الشریکین فی الشرکة (حموی) مسائل مهمة من هذا النوع * منها لو جعل المالك نفسه دلالا فاشتراه بناء علی قوله ثم ظهر انه ازید من قیمته وقد اتلف المشتری بعضه فانه یرد مثل ما اتلفه ویرجع بالثمن * ومنها اذا غر البایع المشتری وقال له قیمة متاعی کذا فاشتره فاشتراه بناء علی قوله ثم ظهر فیه غبن فاحش فانه یرده وبه یفتی (وکذا اذا غر المشتری البایع ویرده المشتری بغرور الدلال) (اشباه فی الکفالة)

باب ثالث

(كفالتدن برائت حقنده اولوب اوچ فصلی حاویدر)

فصل اول

(بعض ضوابط عموميه بياننده در)

٦٥٩ ماده — مكفول به كرك اصيل وكرك كفيل طرفندن مكفول لهه تسليم وايفا اولندقده كفيل كفالتدن برى اولور .

٦٦٠ ماده — مكفول له كفيلى ابرا ايتدم ياخود كفيل طرفنده حقم يوقدر ديسه كفيل برى اولور .

٦٦١ ماده — كفيلك برائتندن اصيلك برائتى لازم كلمز .

٦٦٢ ماده — اصيلك برائتى كفيلك برائتى موجب اولور .

ويبرأ الكفيل باداء الاصيل ١ وان ابرأ الطالب الاصيل او اخر عنه برئ الكفيل وتأخر عنه وان ابرأ الكفيل او اخر عنه لا يبرأ الاصيل ولايتأخر عنه (ملتقى الابحر فى الكفالة) وفى الاشباه اداء الكفيل يوجب براءتهما للطالب الا اذا احال الكفيل على مديونه وشرط براءة نفسه فقط وبرئ الكفيل باداء الاصيل اجماعاً الا اذا برهن على ادائه قبل الكفالة فيبرأ فقط كما لو حلف بحر ٢ ولو ابرأ الطالب الاصيل او اخر عنه اى اجله برئ الكفيل تبعاً للاصيل الا كفيل النفس كما مر وتأخر الدين عنه تبعاً للاصيل (در المختار فى كتاب الكفالة)

فصل ثانى

(كفالت بالنفسدن برائت حقنده در)

٦٦٣ ماده — كفيل مكفول بهى شهر وقصبه كبى مخاصمه ممكن اولان يرده مكفول لهه تسليم ايتدكده مكفول له كرك قبول ايتسون وكرك قبول ايتمسون كفيل كفالتدن برى اولور فقط بر بلدهٔ معينه‌ده تسليمى شرط ايدلمش ايسه بشقه بلده ده تسليم ايله كفالتدن برى اولماز ومجلس حاكمده تسليم ايتمك اوزره كفيل اولدقده زقاقده تسليم ايله كفالتدن برى اولماز فقط ضابط حضورنده تسليم ايتسه برى اولور .

قال اصحابنا رحمهم الله الكفالة بالنفس متى صحت فالبراءة عنها انما يكون باحد الاشياء الثلاثة اما بتسليم المكفول به الى الطالب واما بابراء المكفول له اياه

(عنها)

---

١ قوله باداء الاصيل لان برأة الاصيل توجب برائته لانه ليس عليه دين فى الصحيح وانما عليه المطالبة فيستحيل بقاؤها بلا دين كذا ذكره الزيلعى تبعا للهداية (مجمع الانهر)

٢ قوله بحر صوابه نهر فانه نقل عن القنية برأة الاصيل انما توجب برأة الكفيل اذا كانت بالاداء او الابراء فان كان بالحلف فلا لان الحلف يفيد برأة الحالف فحسب الخ والظاهر انه مصور فيما اذا كانت الكفالة بغير امره والا فقوله اكفل عنى لفلان بكذا اقرار بالمال لفلان كما فى الخانية وغيرها وحينئذ فاذا ادعى عليه المال فانكر وحلفه برئ وحده وانما قلنا كذلك لانه لو ادعى الاصيل الاداء فعليه البينة لا اليمين تأمل (ردمختار)

عنهـا واما بموت المكفول عنه (كذا فى المحيط) اذا حضره وسلمه فى مكان يقدر المكفول له ان يخاصمه كمصر برئ الكفيل من الكفالة
(كذا فى الكافى) سـواء قبل الطـالب اولا (كذا فى فتح القدير) وان سلمه فى بر وسواد لم يبرأ (كذا فى الكافى) ولو كفل به فى مصر فسلم فى مصر آخر برئ عـنـد ابى حنيفة رحمه الله وعنـدهما لا يبرأ (كذا فى الهداية) وقولهما اوجه (كذا فى فتح القدير) وهذا اذا لم يشـترط التسليم فى مصر كفل فيـه وان شرط فلا يبرأ عندهما وعلى قوله اختلف المشايخ فيه (كذا فى الكفاية) ولو كفل على ان يسلمه فى مجلس القـاضى وسلمه فى السـوق برئ (كذا فى الكافى) قال الامام السرخسى المتأخرون من مشايخنا قالوا هذا بنـاء على عادتهم فى ذلك الوقت اما فى زمانـنـا اذا شرط التسليم فى مجلس القاضى لا يبرأ بالتسليم فى غيرذلك الموضع (كذا فى غاية البيـان شرح الهداية) وفى الكبرى و يفتى به (كذا فى التاتارخانية) وان شرط على الكفيل ان يدفعه اليـه عند الامير فدفعه اليـه عند القاضى اوشرط ان يدفعه اليه عند القاضى فدفعه اليـه عند الامير او شرط عليـه الدفع عند هذا القاضى فاستعمل قاض آخر فدفعه اليه عند الثانى برئ (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى الفصل الثـالث فى البراءة عن الكفالة من الباب الثانى من كتاب الكفالة)

٦٦٤ ماده — طالبك طلبى اوزرينه مكفول بهى مجرد تسليم ايله كفيل كفالتدن برى اولور اما طالبك طلبى اولمقسزين تسليم ايتدكده بحكم الكفالة تسليم ايتدم ديمدكچه برى اولماز .

﴿ ويبرأ بدفعه الى من كفل له حيث ٣ ﴾ اى فى موضع ﴿ يمكن مخاصمته ﴾ سواء قبـله الطـالب ٤ اولا ان لم يقل وقت التكفيل ﴿ اذا دفعته اليك فانا برئ ﴾ و يبرأ بتسليمه مرة ٥ قال سلمته اليك بجهة الكفالة اولا ان طلبه منـه والا فلا بد ان يقول ذلك (درالمختار فى كتاب الكفالة)

٦٦٥ ماده — فلان كون تسليم ايتمك اوزره كفيل اولوبده اول كوندن اول تسليم ايتدكده مكفول له قبول ايتمسه بيله كفيل كفالتدن برى اولور .

لو كفل الى شهر بنفسه ثم دفعه اليه قبل الشهر برئ وان ابى المكفول له ان يقبل (خلاصة الفتاوى) ﴿ولو سلم﴾ الكفيل المكفول عنه الى الطالب فان ابى ان يقبله يجبر عليـه (كذا فى التبيين) وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك فيـه اذا طلب فان سلمه قبل ذلك الوقت برئ (ملتقى الابحر)
(هندية فى المحل المزبور)

٣ قوله الى من كفل له حيث اه التخلية بينـه وبين خصمه وذلك برفع الموانع فيقول هذا خصمه فخذه ان شئت واطلقه فشمل ما اذا كان للتسليم وقت فسلمه قبله اولا لان الاجل حق الكفيل فله اسقاطه كالدين المؤجل اذا قضاه قبل الحلول بحر (رد محتار)

٤ قوله سواء قبله الطالب اولا فيجبر على قبوله بمعنى انه ينزل قابضا كالغاصب اذا رد العين المديون اذا دفع الدين بخلاف ما اذا سلمه اجنبى فلا يجبر (رد محتار)

٥ قوله ويبرأ بتسليمه مرة الا اذا كان فيهـا ما يقتضى التكرار كما اذا كفله على انه كلما طلبه فله اجل شهر كما مر تقريره (رد محتار)

٦٦٦ ماده — مکفول به فوت اولدقده کفیل کفالتدن بری اولدیغی کبی کفیلك کفیلی وار ایسه اودخی بری اولور کذلك کفیل فوت اولسه کندو کفالتدن بری اولدیغی کبی کفیلی وار ایسه اودخی بری اولور اما مکفول له وفاتیله کفیل کفالتدن بری اولمیوب وارثی مطالبه ایدر .

* الکفیل ای بالنفس اذا اعطی الطالب کفیلاً بنفسه فمات الاصیل برئ الکفیلان وکذا لو مات الکفیل الاول برئ الکفیل الثانی قاضیخان فی باب الکفالة (ورد محتار)
وتبطل بموت الکفیل والمکفول به دون موت المکفول له بل یطالب وارثه او وصیه الکفیل (ملتقی الابحر ملخصا) و یبرأ الکفیل بالنفس بموت المکفول به وبموت الکفیل وقیل یطالب وارثه واحضاره (سراج) لا بموت الطالب بل وارثه او وصیه یطالب الکفیل وقیل یبرأ (وهبانیة) والمذهب الاول (درمختار) قوله وبموت الکفیل ای الکفیل بالنفس لان الکلام فیه اما الکفیل بالمال فلا تبطل بموته لان حکمها بعد موته ممکن فیوفی من ماله ثم ترجع الورثة علی المکفول عنه ان کانت بامره وکان الدین حالا فلو مؤجلا فلا رجوع حتی یحل الاجل وتمامه فی الفتح (رد محتار علی درالمختار)

فصل ثالث

(کفالت بالمالدن برائت حقنده‌دز)

٦٦٧ ماده — داین فوت اولوبده مدیون آکا منحصراً وارث اولسه کفیل کفالتدن بری اولور واکر داینك بشه وارثی دخی وار ایسه کفیل یالکز مدیونك حصه‌سندن بری اولوب دیکر وارثك حصه‌سندن بری اولماز.

* رجل کفل لرجل بالف درهم ثم مات الطالب والکفیل وارثه برئ الکفیل عن الکفالة ویبقی المال علی المکفول عنه علی حاله وان کانت الکفالة بغیر امره برئ المطلوب ایضاً لانه لما مات الطالب صار ذلك المال میراثاً لورثته ولو ملك الکفیل المال فی حال الحیاة بالقضاء او بالهبة یرجع علی المکفول عنه ان کانت الکفالة بامره وان کانت بغیر امره لا یرجع علی المکفول عنه وکذا اذا ملك الکفیل المال بالارث هذا اذا مات الطالب والکفیل وارثه وان مات الطالب والمکفول عنه وارثه برئ الکفیل لان المطلوب وهو الاصیل ملك ما فی ذمته فیبرأ وبراءة الاصیل یوجب براءة الکفیل

فان كان للطالب ابن آخر مع المطلوب برئ الكفيل عن حصة المطلوب وبقى عليه حصة الابن الآخر (قاضيخان فى فصل فى الكفالة)

(وهندية بعينه ناقلا منه)

٦٦٨ ماده — كفيل ياخود اصيل بورجك بر مقدارى اوزرينه داين ايله مصالحه ايتدكلرنده اكر ايكيسنك يا اصيلك برائتى شرط ايدلمش ياخود هيچ برشرط درميان ايدلمامش ايسه ايكيسى دخى برى اولور واكر يالكز كفيلك برائتى شرط ايدلمش ايسه يالكز كفيل برى اولوب طالب دخى مخير اولور ديلرسه مجموع دينى اصيلدن وديلرسه بدل صلحى كفيلدن وباقيسنى اصيلدن آلور .

* صالح احدهما رب المال عن الف الدين على نصفه مثلا برئا الا ان المسئلة مربعة فاذا شرط برائتهما اوبراءة الاصيل اوسكت برئا ٦ واذا شرط براءة الكفيل وحده ٧ كانت فسخاً للكفالة لا اسقاطاً لاصيل الدين فيبرأ هو وحده عن خمسمائة ٨ دون الاصيل فتبقى عليه الالف ويرجع عليه الطالب بخمسمائة والكفيل بخمسمائة ٩ لو بامره ١٠ ولو صالح على جنس آخر رجع بالالف ١١ كامر (در المختار فى كتاب الكفالة)

* ولو صالح الكفيل او الاصيل الطالب على خمسمائة عن الالف التى عليه فاما ان يذكر فى الصلح برائتهما فيبرآن جميعا او براءة الاصيل فكذلك الحكم او لم يشترط شئ فكذلك او شرط ان يبرأ الكفيل لا غير فيبرأ هو وحده عن خمسمائة والالف على الاصيل (كذا فى التبيين) فالطالب مخير ان شاء اخذ دينه من الاصيل وان شاء اخذ من الكفيل خمسمائة ومن الاصيل خمسمائة ويرجع الكفيل على الاصيل بما ادى ان اصطلحا بامره وان كان بغير امره فلا كذا فى شرح الطحاوى

(هندية فى الفصل الثالث من الباب الثانى من كتاب الكفالة)

٦٦٩ ماده — كفيل مكفول لهى برينك اوزرينه احاله ايدوب مكفول له ومحال عليه دخى قبول ايتسه هم كفيل وهمده مكفول عنه برى اولور .

لو ان الكفيل احاله المكفول له على رجل فقبل المكفول له والمحتال عليه برئ الكفيل والمكفول عنه

(كذا فى السراج الوهاج هندية فى المحل المزبور)

خمسمائة وبرائته توجب براءة الكفيل درر (رد محتار)

٧ قوله واذا شرط براءة الكفيل وحده الخ ليس المراد ان الطالب تأخذه البدل فى مقابلة ابراء الكفيل عنها وانما المراد ان ما اخذه من الكفيل محسوب من اصل دينه ويرجع بالباقى على الاصيل بحر ويوضحه ما فى الفتح عن المبسوط لو صالحه على مائة درهم على ان ابراء الكفيل خاصة من الباقى رجع الكفيل على الاصيل بمائة ورجع الطالب على الاصيل بتسعمائة لان ابراء الكفيل يكون فسخا للكفالة ولا يكون اسقاط الاصيل الدين (رد محتار)

٨ قوله فيبرأ هو عن خمس مائة اى الكفيل وحده عن خمس مائة وهى التى سقط بعقد الصلح وكذا عن التى دفعها بدلا عن الصلح وهو ظاهر لان الصلح على بعض الدين اخذ لبعض حقه وابراء عن الباقى فيجب اخذ الطالب من الكفيل بعض حقه وابراء عن باقيه فقد سقطت المطالبة عنه اصلا وبراءة الكفيل لا توجب براءة الاصيل فلذا قال دون الاصيل (رد محتار)

٩ قوله والكفيل بخمس مائة اى ويرجع الكفيل على الاصيل بخمسمائة وهى التى اداها للطالب بدل الصلح فى الصور الاربع (رد محتار)

١٠ قوله لو بامره اى يرجع بها لو كفل عنه بامره والا فلا رجوع له (رد محتار)

١١ قوله ولو صالح على جنس آخر رجع بالالف لان الصلح بجنس آخر مبادلة فيملك الدين فيرجع بجميع الالف فتح (رد محتار)

٦٧٠ ماده — كفيل بالمالك وفاتنده مال مكفول به تركه سندن مطالبه اولنور .

(ولا تبطل) الكفالة بالمال بالموت كما لا تبطل كفالة الدرك بخلاف النفس كذا فى خزانة المفتين (هندية فى مسائل شتى من كتاب الكفالة)

لان حكم الكفالة بالمال بعد موته ممكن فيوفى من ماله ثم ترجع الورثة على المكفول عنه ان كانت بامره وكان الدين حالا فلو مؤجلا فلا رجوع حتى يحل الاجل ١٢ (ردمحتار على در المختار)

٦٧١ ماده — ثمن مبيعه كفيل اولوبده بيع فسخ اولنسه ياخود مبيع بالاستحقاق ضبط وياعيبيله رد قلنسه كفيل كفالتدن برى اولور .

ولو كفل بالثمن فاستحق المبيع برئ الكفيل وكذا لو رده بعيب بقضاء او بغير قضاء او بخيار رؤية او شرط ولو كفل المشترى بالثمن لغريم البايع ثم استحق المبيع برئ الكفيل ولورده بعيب بقضاء او بغيره لا (كذا فى البحر الرائق) (هندية فى الفصل الثالث من الباب الثانى فى البراءة من الكفالة)

٦٧٢ ماده — مدت معلومه تمامنه‌دك برمال ايجار اولنوبده تسميه قلنان بدل اجاره‌سنه بر كيمسه كفيل اولدقده مدت اجاره‌نك انقضاسنده اول كفالت دخى منتهى اولوب بعده مال اوزرينه مجدداً عقداجاره اولندقده‌اول كفالتك بوكا شمولى اولماز .

سئل عمن ضمن بمال الاجارة ثم انفسخت وتعاقدا عقداً جديداً ذلك المال قال لا يبقى كفيلا (كذا فى التاتارخانية)

(هندية فى‌مسائل شتى من كتاب الكفالة)

ولو استأجر رجل داراً كل شهر بدرهم ولم يذكر عدد الشهوركانت الاجارة فى شهر واحد فان سكن المستأجر فيها يوما من الشهر الثانى لزمه الاجارة فى الشهر الثانى فان اعطاء المستأجر كفيلا بالاجرة فمالزم المستأجر لزم الكفيل ولا تبطل هذه الكفالة بالموت كما لا تبطل الكفالة بالدرك وليس للكفيل بالاجر ان يأخذ المستأجر قبل ان يؤدى فان ادى الكفيل كان له ان يرجع بذلك على المستأجر ان كانت الكفالة بأمره

(قاضيخان قبيل فصل السفتجة من الكفالة)

ولو ضمن لامرأة عن زوجها بنفقة كل شهر جاز وليس الرجوع عن الضمان فى رأس الشهر ولو ضمن اجرة كل شهر فى الاجارة فله ان يرجع فى رأس

١٢ قوله حتى يحل الاجل واذا حل الدين الموجل على الكفيل بموته لايحل على الاصيل فلو اداه وارثه لم يرجع لو الكفالة بامره الاالى اجله خلافا لزفر كما لا يحل المؤجل على الكفيل اتفاقا اذاحل على الاصيل به اى بموته ولو مما تاخير الطالب درر (رد محتار)

وفى شرح المجمع ان فى موت الكفيل يتعلق حق الغرماء بعين التركة فيتعجل (وانى) (ردمحتار)

الشهر والفرق ان السبب فى النفقة لم يتجدد عند رأس الشهر بل يجب فى الشهور كلها بسبب واحد وفى الاجارة يتجدد فى كل شهر لتجدد العقد فله ان يرجع عن الكفالة المستقبلة (كذا فى الاختيار شرح المختار)

(هندية فى مسائل شتى من كتاب الكفالة)

عن اعضاء ديوان احكام عدليه السيد احمد خلوصى	عن اعضاى شوراى دولت سيف الدين	ناظر ديوان احكام عدليه احمد جودت
عن اعضاء جمعيت ابن عابدين زاده علاء الدين	عن اعضاء شوراى دولت محمد امين	عن اعضاء ديوان احكام عدليه السيد احمد حلمى

صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب رابع

(حواله حقنده اولوب بر مقدمه ايله ايكى بابى حاويدر)

مقدمه

(حواله يه دائر اولان اصطلاحات فقهيه بياننده در)

٦٧٣ ماده — حواله . دينى بر ذمتدن ديكر ذمته نقل ايتمكدر .

هى لغة النقل وشرعا نقل الدين من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه وهل توجب البراءة من الدين الصحيح نعم فتح (درمختار)

٦٧٤ ماده — محيل . حواله ايدن كيمسه كه مديوندر .

المديون محيل (در مختار)

٦٧٥ ماده — محال له . داين اولان كيمسه در .

والداين محتال ومحتال له ومحال ومحال له ويزاد خامس وهو حويل

(در مختار)

٦٧٦ ماده — محال عليه . كندو اوزرينه حواله يى قبول ايدن كيمسه در .

ومن يقبلها محتال عليه ومحال عليه فالفرق بالصلة وقد يحذف من الاول

(ردمحتار)

٦٧٧ ماده — محال به . حواله اولنان مالدر .

والمال محال به (در المختار فى كتاب الحوالة)

وهى اى الحوالة فى اللغة النقل والتحويل وحروفها كيف ماتركب دارت على معنى النقل وقيل اسم بمعنى الاحالة يقال احلت زيداً بماله على على فلان ولذا قيل لمديون ﴿ محيل ومحتال ﴾ ﴿ ولدائن محال ومحتال ﴾ ﴿ ولمن يقبل الحوالة محال عليه ومحتال عليه ﴾ ﴿ والدين محال به ومحتال به ﴾ لكن ترك عند الاستعمال محتال فى محيل فراراً عن التباسه المفعول من بابه وفى اصطلاح الفقهاء هى اى الحوالة نقل الدين من ذمته الى ذمة اى من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه واختلف المشايخ فى انها هل يوجب البراءة عن الدين والمطالبة جميعاً اوعن المطالبة دون الدين والصحيح من المذهب انها توجب البراءة من الدين كما فى المنح

(مجمع الانهر فى اول الحوالة)

٦٧٨ ماده — حوالهء مقيده . محيلك محال عليه ذمتندن ياخود يدنده اولان مالندن ويرمك اوزره ديو مقيد اولان حوالهدر .

واما المقيدة فهو ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة اوغصب اوعليه دين فقال احلت عليه بالالف الذى له على على ان يؤديها من المال الذى لى عليك وقبل المحال عليه (درر فى الحوالة)

٦٧٩ ماده — حوالهء مطلقه . محيلك محال عليهده اولان مالندن ويرمك اوزره ديو مقيد اولميان حوالهدر .

﴿اما المطلقة﴾ فى ان يرسلها ارسالاً ١٣ لايقيدها بدين له على المحتال عليه ولا بعين له فى يده او يحيله على رجل ليس عليه دين ولا فى يده عين له (درر فى الحوالة)

١٣ قوله اما المطلقة فى ان يرسلها اى لم يضفها الى دين له على المحال عليه اوالى عين فى يده (عبد الحليم) قوله او يحيله عطف على ان يرسله والفرق بينهما واضح (عبد الحليم)

باب اول

(عقد حواله بياننده اولوب ايكى فصله منقسمدر)

فصل اول

(ركن حواله بياننده در)

٦٨٠ ماده — محيل كندو دائننه سنى فلانك اوزرينه حواله ايتدم ديوب آنلردخى قبول ايتدكلرنده حواله منعقد اولور .

* واما ركنها فهو الايجاب والقبول والايجاب من المحيل والقبول من المحتال عليه والمحتال له جميعاً فالايجاب ان يقول المحيل للطالب احلتك على فلان بكذا والقبول من المحتال عليه والمحتال اللذان يقول كل واحد منهما قبلت ورضيت اونحو ذلك مما يدل على القبول والرضى وهذا عند اصحابنا هكذا

(فى البدايع هندية فى الباب الاول من الحوالة)

(وشرط)

﴿ وشرط صحة الحوالة رضا الكل ﴾ اما رضى المحيل فلان ذوى المروات قد يجتنبون بتحمل غيرهم ماعليهم من الدين فلابد من رضاه * واما رضاء الثانى وهو المحتال فلان فيها انتقال حقه الى ذمة اخرى والذمم متفاوتة فلابد من رضاه * واما رضاء الثالث وهو المحتال عليه فلانها الزام الدين ولالزوم بلا التزام ١٤ ﴿ بلا خلاف الا فى الاول ﴾ حيث قال فى الزيادة الحوالة تصح بلا رضاء المحيل اه (درر) قال فى الزيادات الحوالة تصح بلا رضاء المحيل لان التزام الدين من المحال عليه تصرف فى حق نفسه والمحيل لايتضرر بل فيه نفعه لان المحال عليه لايرجع على المحيل اذا لم يكن بامره (درر غرر)

٦٨١ ماده — يالكز محال له ايله محال عليه بيننده عقد حواله اولنه بيلور

مثلا بر كيمسه برينه بنم فلانده اولان شوقدر غروش آله جغمى حوالة سن اوزرينه آل ديوب او دخى قبول ايتدم ديسه ياخود فلانده اولان شوقدر غروش آله جغمى بنم اوزريمه حوالة قبول ايت ديوب اودخى ايتسه حواله سى صحيح اولور حتى محال عليه صكره نادم اولسه ندامتى فائده ويرمز .

لما مر قبله آنفا فى الدرر حيث قال فى الزيادة الحوالة تصح بلا رضاء المحيل الى آخره (من الدرر)

٦٨٢ ماده — يالكز محيل ايله محال له بيننده اجرا اولنان حواله محال عليه لدى الاعلام قبول ايتدكده صحيح وتمام اولور مثلا بر كيمسه دائنى آخر دياردده اولان برينك اوزرينه حواله ايدوب دائن دخى قبول ايتدكدن صكره محال عليه لدى الاعلام اودخى قبول ايتديكى كبى حواله تمام اولور .

٦٨٣ ماده — يالكز محيل ايله محال عليه بيننده اجرا اولنان حواله محال لهك قبولنه موقوفا منعقد اولور

مثلا بر كيمسه برينه بنم فلانه اولان دينمى حوالة سن اوزرينه آل ديوب اودخى قبول ايتسه موقوفا منعقد اولوب محال له قبول ايتدكده حواله نافذ اولور .

﴿ وشرط حضور الثانى ﴾ يعنى لاتصح الحوالة فى غيبة المحال له ﴿ الا ان يقبل ﴾ اى الحوالة ﴿ فضولى له ﴾ اى لاجل الغائب (كذا فى الخانية لاحضور الباقين) اما عدم اشتراط حضور الاول وهو المحيل ١٥ فبان يقول رجل للدائن لك على فلان بن فلان الف درهم فاحتل بها على فرضى الدائن فان الحوالة تصح

---

١٤ قوله ولالزوم بلا التزام قلت نقل السائحانى عن لقطة البحر اذا استدانت الزوجة النفقة بامر القاضى لها ان تحيل على الزوج بلا رضاء (ردمحتار)

١٥ او هو المحيل اشتراط الاول قوله اما عدم وشرط لصحة الحوالة رضى الكل بلا خلاف الا فى الاول وهو المحيل فلا يشترط على المختار شرنبلالية عن المواهب بل قال ابن الكمال انما شرط القدورى للرجوع عليه فلا اختلاف فى الرواية لكن استظهر الاكمل ان ابتداءها ان من المحيل شرط ضرورة والالا واراد بالرضاء القبول فان قبولها فى مجلس الايجاب شرط الانعقاد بحر عن البدايع لكن فى الدرر وغيره الشرط قبول المحتال اونائبه ورضى الباقين لاحضورها واقره المص (درمختار) قوله للرجوع عليه اى رجوع المحال عليه على المحيل اوليسقط الدين الذى للمحيل على المحال عليه اما بدون الرضى فلارجوع ولاسقوط وهو محمل رواية الزيادات (ردمحتار) قوله شرط ضرورة لانها احالة وهى فعل اختيارى ولايتصور بدون الارادة والرضاء وهو محمل رواية القدورى * قوله والالا اى وان لم يكن ابتداؤها من المحيل بل من المحال عليه تكون احتيالا بدون ارادة المحيل بارادة المحال عليه ورضاه وهو وجه رواية الزيادات (عناية) لكن لايخفى انه على الثانى لايثبت للمحال عليه الرجوع بما ادى ولو كان عليه للمحيل دين لا يسقط الا برضى المحيل فرجع الى التوفيق الاول (ردمحتار)

حتى لايكون له ان يرجع واما عدم اشتراط حضور الثالث وهو المحتال عليه فبان يحيل الداين على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحة الحوالة (كذا فى الخانية) (درر فى كتاب الحوالة)

(يعتمد) قبول المحتال والمحتال عليه ولا تصح فى غيبة المحتال كالكفالة الا ان يقبل رجل الحوالة ولايشترط حضرة المحتال عليه بصحتها حتى لو احال على غائب فقبل بعد ماعلم صحت ولاحضرة المحيل ايضا حتى لوقيل لصاحب الدين لك على فلان الف فاحل بها علىّ فرضى الطالب بذلك واجاز صحت فليس له ان يرجع بعد ذلك * ولوقيل للمديون عليك الف لفلان فاحل بها علىّ فقال المديون احلت ثم بلغ الطالب فاجاز لايجوز عند الامام ومحمد ذكر فى البحر اولا ان من الشروط مجلس الحوالة وقال وهو شرط الانعقاد فى قولهما خلافا لابى يوسف فانه شرط النفاذ عنده فلوكان غائبا عن المجلس فبلغه الخبر فأجاز لم ينعقد عنده خلافا لهما والصحيح قولهما اه والحاصل من كلامه ان الشرط قبول المحتال فى المجلس ورضاء المحال عليه ولوغائبا وظاهره ان خلاف ابى يوسف فى المحتال فقط فعنده لاتشترط حضرته بل يكفى رضاء كالمحال عليه وانه لاخلاف فى المحال عليه فى ان حضرته غير شرط (رد محتار) (ملخصا) (فى اول حوالة البزازية وكذا فى الخلاصة انقروى فى اول الحوالة)

فصل ثانى

(شرائط حواله بياننده در)

٦٨٤ ماده — انعقاد حواله ده محيل ايله محال لهك عاقل ومحال عليهك عاقل بالغ اولمسى شرطدر بناءً عليه صبي غير مميزك برينه بورج حواله ايتمسى و برندن حواله آلمسى باطل اولديغى كبي صبي كرك مميز اولسون وكرك غير مميز اولسول وكرك مأذون وكرك محجور اولسون برندن كندو اوزرينه حواله قبول ايتمسى باطلدر .

واما شرائطها فانواع بعضها يرجع الى المحيل وبعضها يرجع الى المحتال له وبعضها يرجع الى المحتال عليه وبعضها يرجع الى المحال به اما الذى يرجع الى المحيل فمنه ان يكون عاقلا فلاتصح حوالة المجنون والصبى الذى لايعقل ومنه ان يكون بالغا وهو شرط النفاذ دون الانعقاد فتنعقد حوالة الصبي

(العاقل)

العاقل موقوفا نفاذها على اجازة وليه واما حرية المحيل فليست بشرط لصحة الحوالة وكذا الصحة ليست بشرط لصحة الحوالة فان ادى المال لايرجع ذلك على الذى عليه الاصل ويبرأ (كذا فى النهاية هندية) واما الذى يرجع الى المحتال له فمنه العقل لان قبوله ركن وغير العاقل لايكون من اهل القبول ومنه البلوغ وانه شرط النفاذ دون الانعقاد فينعقد احتياله موقوفا على اجازة وليه ان كان الثانى املأ من الاول (كذا فى البدايع) ويجوز قبول الحوالة بمال اليتيم من الاب والوصى على املأ من الاول وان كان مثله فى الملائة اختلفوا على قولين (كذا فى بحر الرائق) ناقلا (عن المحيط) ومنه الرضى حتى لو احتال مكرهاً لايصح ومنه مجلس الحوالة وهو شرط الانعقاد عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف شرط النفاذ حتى ان المحتال له لو كان غائبا عن المجلس فبلغه الخبر فاجاز لاينفذ عندهما والصحيح قولهما (كذا فى البدايع) الا ان يقبل رجل الحوالة للغائب (هكذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى المحل المزبور) واما الذى يرجع الى المحتال عليه فمنه العقل فلا يصح من المجنون والصبى الذى لايعقل قبول الحوالة اصلا ومنه البلوغ وانه شرط الانعقاد ايضا فلايصح قبول الحوالة اصلا وان كان عاقلاً سواء كان محجوراً او مأذوناً فى التجارة وسواء كان بغير امر المحيل او بامره وان قبل وليه عنه لا يصح ايضا (كذا فى البدايع) ومنه رضاه وقبول الحوالة سواء كان عليه دين اولم يكن عند علمائنا (كذا فى المحيط) ولا تشترط حضرته لصحة الحوالة حتى لو احاله على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت الحوالة (كذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى الباب الاول من الحوالة) ﴿واما الذى يرجع الى المحتال به﴾ فمنه ان يكون ديناً لازما فلاتصح الحوالة بالاعيان القائمة ولابدين غير لازم كبدل الكتابة ومايجرى مجراه والاصل ان كان دين لا تصح الكفالة لا تصح الحوالة به (كذا فى البدايع هندية فى المحل المزبور)

٦٨٥ ماده ــ حوالهنك نفاذنده محيل ايله محال لهك بالغ اولمسى شرطدر

بناءً عليه صبئ مميزك حوالهسى وحواله آلمسى وليسنك اجازتنه موقوفا منعقد اولور ووليسى اجازت ويردكده نافذ اولور شو قدركه حواله آلديغى صورتده وليسى اذن ويرسه دخى محال عليهك محيلدن دها ملى يعنى غنى اولمسى شرطدر .

ومنه ان يكون بالغا وهو شرط النفاذ دون الانعقاد فتنعقد حوالة الصبى العاقل موقوفا نفاذها على اجازة وليه ومنه البلوغ وانه شرط النفاذ دون الانعقاد فينعقد احتياله موقوفا على اجازة وليه ان كان الثانى املأ من الاول
(هندية فى المحل المزبور)

٦٨٦ ماده — محال عليهك محيله مديون اولمسى شرط اولميوب محيلك آنده آله‌جغى اولمسه ده حواله‌سى صحيح اولور .

ومنه رضاء وقبول الحوالة سواء كان عليه دين اولم يكن عند علمائنا رحمهم الله (كذا فى المحيط هندية فى المحل المزبور) واما الدين على المحال عليه فليس بشرط افاده فى البحر (رد المحتار على در المختار)

٦٨٧ ماده — هر دينكه آكا كفالت صحيح اولميه حواله‌سى دخى صحيح اولماز .

والاصل ان كل دين لا تصح الكفالة به لا تصح الحوالة به (كذا فى البدايع)
(هندية فى المحل المزبور)

٦٨٨ ماده — هر دينكه آكا كفالت صحيح اوله حواله‌سى دخى صحيح اولور فقط محال بهك معلوم اولمسى لازمدر
بناءً عليه دين مجهولك حواله‌سى صحيح اولماز مثلا فلانده ثابت اوله‌جق آله‌جغى حوالةً قبول ايتدم ديسه حواله صحيح اولماز .

وكل دين جازت الكفالة به فالحوالة جائزة (فى الباب الاول من حوالة الخلاصة) وتصح فى الدين المعلوم (درمختار) قوله المعلوم الخ فلو احتال بمال مجهول على نفسه بان قال احتلت بما يثبت لك على فلان لا تصح الحوالة مع جهالة المال ولا تصح ايضا الحوالة بهذا اللفظ (بحر عن البزازية)
(رد المحتار فى الحوالة)

٦٨٩ ماده — اصالةً ذمته مترتب اولان ديون صحيحه‌نك حواله‌سى صحيح اولديغى كبى جهت كفالت وحواله‌دن طولايى ذمته مترتب اولان دينك حواله‌سى دخى صحيح اولور .

وتصح فى الدين المعلوم لا فى العين (در المختار فى الحوالة) فدخل فى الدين دين الحوالة كما دخل دين الكفالة فان الكفيل لو احال الطالب جاز كما يأتى وفى البزازية كل دين جازت به الكفالة جازت به الحوالة وفى الهندية مالا يجوز به الكفالة لا تجوز به الحوالة (رد المحتار على در المختار فى كتاب

(الحوالة)

الحوالة) قوله لا فى العين لان النقل الذى تضمنته نقل شرعى وهو لايتصور فى الاعيان بل المتصور فيها النقل الحسى فكانت نقلا للوصف الشرعى وهو الدين (فتح) يرد عليه ماسيذكره من انها تصح بالدراهم الوديعة اذليس فيها نقل الدين وكذا الغصب على القول بأن الواجب فيه رد العين والقيمة مخلص ودفع الايراد بان النقل موجود لان المديون اذا احال الدائن على المودع فقد انتقل الدين عن المديون الى المودع مطالبا بالدين كانه فى ذمته فكانت حوالة بالدين لابالعين (رد محتار ملخصا)

باب ثانى

(احكام حواله بيانند در)

٦٩٠ ماده — حواله نك حكمى بودركه محيل بورجندن وكفيلى وارايسه كفالتدن برى اولور ومحال عليهدن اول بورجى مطالبه ايتمك حقى محال لهه ثابت اولور ومرتهن برينى راهن اوزرينه حواله ايتدكده آرتق رهنى حبس وتوقيفه صلاحيتى قالماز .

واذا تمت الحوالة برىء المحيل عن الدين بقبول المحتال والمحتال عليه لان معنى الحوالة النقل كمامر وهو يقتضى فراغ ذمة الاصيل لان من المحال بقاء الشىء الواحد فى محلين فى زمان واحد (درر) ١٦

واما احكامها فمنها براءة المحيل عن الدين (كذا فى محيط السرخسى) فلو ابرأ المحتال المحيل عن الدين اووهب له لايصح (وعليه الفتوى كذا فى الظهيرية) واذا احال الراهن المرتهن بالدين على غيره يسترد الرهن (كذا فى محيط السرخسى) وكذا لواحال بدينه فرهن لايصح (هكذا فى الكافى) ولواحال الزوج المرأة بصداقها لم تحبس نفسها (هكذا فى البحر الرائق) ولم يرجع المحتال على المحيل الا ان يتوى حقه فاذا توى عليه عاد الدين الى ذمة المحيل والتوى عند ابى حنيفة رحمه الله احد الامرين اما ان يجحد المحتال عليه الحوالة ويحلف ولا بينة للمحيل ولا للمحتال له اويموت مفلساً بان لم يترك مالا عينا ولاديناً ولا كفيلا (كذا فى التبيين هندية فى الباب الاول من كتاب الحوالة) ومنها ثبوت ولاية المطالبة للمحتال له على المحتال عليه بدين فى ذمته (هندية فى المحل المزبور)

سئل سراج الدين قارىء الهداية عن رجل عليه دين لآخر وبالدين رهن

١٦ قوله امااحكامها لواحال المشترى البايع بالثمن على رجل لم يملك حبس المبيع وكذا لو احال المرتهن الراهن لا يحبس الرهن هكذا فى البحر الرائق (هندية فى آخر مسا شتى)

وكفيل فاحال رب الدين غريمه على المديون بالدين فهل ينفك الرهن ويبرأ الكفيل ام لا فاجاب اذا احال رب الدين غريمه على مديونه بالدين برئ مديون من دين المحيل وبرئ كفيله ايضاً ويطالب غريمه رب الدين الاصيل لا الكفيل اذ الكفيل لم يضمن له شيئاً لكن براءة الاصيل موقوفة حتى لو انكر الاصيل وهو المحتال الحوالة وحلف ولا بينة للمحتال له بذلك ورجع على المحيل يرجع المحيل بدينه وكذا اذا افلس المحتال عليه يرجع المحيل عليه اذا ايسر فاذا احال المرتهن بدينه على الراهن بطل حقه فى حبس الرهن ولايكون رهنا عند المحتال والله اعلم * وبرئ المحيل من الدين والمطالبة جميعاً بالقبول من المحتال للحوالة ولايرجع المحتال على المحيل الا بالتوى بالقصر وبمد هلاك المال لان ابرائه مقيد بسلامة حقه وهو باحد امرين ان يجحد المحال عليه الحوالة ويحلف ولا بينة له اى المحتال ومحيل اوبموت المحال عليه مفلسا بغير عين ودين وكفيل وقال بهما وبان فلسه الحاكم (در مختار) اى فى حياته يقال فلسه القاضى اذا قضى بافلاسه حين ظهرله كفاية عن الطلبة وهذا بناء على ان تفليس القاضى يصح عندهما وعنده لايصح لانه يتوهم ارتفاعه بحدوث مال له فلا يعود بتفليس القاضى على المحيل (فتح) وتعذر الاستيفاء لايوجب الرجوع والصحيح قول الامام متوناً وشرحاً
(رد محتار ملخصا) هكذا افتى صاحب البحر (سرة الفتاوى فى الحوالة)

٦٩١ ماده — محيل مطلق اولهرق حواله ايتدكده اكر محال عليهده آلهجغى يوغيسه بعدالادا محال عليه محيله رجوع ايدر واكر آلهجغى وارايسه بعدالادا دينيله تقاص اولور .

(ثم فى الحوالة المطلقة ان كان للمحيل دين على المحتال عليه فادى المحتال مال الحوالة برئ المحيل والمحتال عليه عن ضمان الطالب وان لم يكن للمحيل دين على المحتال عليه رجع المحتال عليه بذلك على المحيل لانه قضى دينه بامره فيرجع بذلك عليه (قاضيخان فى مسائل الحوالة من كتاب الكفالة)

٦٩٢ ماده — حوالهء مقيده ده محيلك محال بهدن طولايى حق مطالبه سى منقطع اولور ومحال عليه آرتق آنى محيله ويرهمز وويرر ايسه ضامن اولور وبعد الضمان محيله رجوع ايدر وقبل الادا محيل ديونى تركه سندن ازيد اولديغى حالده فوت اولسه سائر دائنلرى محال بهه مداخله ايده مزلر .

* وحكم الحوالة المقيدة فى هذه الثلاثة اعنى المقيدة بعين امانة اومغصوبة اوبدين خاص ٢٠ ان لايملك المحيل مطالبة المحال عليه بذلك العين ولا بذلك الدين لان الحوالة لما قيدت بها تعلق حق الطالب به وهو استيفاء دينه منه على مثال الرهن واخذ المحيل يبطل هذا الحق فلا يجوز فلو دفع المحال عليه العين اوالدين الى المحيل ضمنه للطالب لانه استهلك ماتعلق به حق المحتال كما اذا استهلك الرهن احد يضمنه للمرتهن لانه يستحقه فتح (ردمحتار) وقال زفر المحتال احق بها من الغرماء لان الدين صارله بالحوالة كالمرتهن بالرهن بعد موت الراهن

(مجمع الانهر)

(وفيها) اى فى هذه الصورة المعدودة لا يطالب المحيل المحتال عليه بالعين اوالدين قيدت الحوالة بهما لتعلق حق المحتال له بهما ولا يقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل يعنى كما لايملك المحيل مطالبة المحتال عليه لايملك المحتال عليه ايضاً ان يدفعها الى المحيل حتى لودفع صار ضامنا للمحتال له لانه استهلك ماتعلق به حق المحتال له مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته يعنى ان هذه الاموال اذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغى ان لايكون المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته كما فى الرهن مع انه اسوة لهم لان العين الذى بيد المحتال عليه للمحيل والدين الذى له عليه لم يصر مملوكا للمحال بيانه بعقد الحوالة لايداً وهو ظاهر ولا رقبةً لان الحوالة ماوضعت للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء واما المرتهن فملك المرهون يداً وحبسا فيثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعاً لم يثبت لغيره فلا يكون ان يشاركه فيه (درر غرر فى كتاب الحوالة)

* قال فى البحر واذا قسم الدين بين غرماء المحيل لا يرجع المحتال على المحال عليه بحصة الغرماء لاستحقاق الدين الذى كان عليه ولومات المحيل وله ورثة لاغرماء استظهر فى البحر واقره من بعد ان الدين المحال به قبل قبض المحتال تقسم بين الورثة بمعنى ان لهم المطالبة به دون المحتال فيضم الى تركته اه وحينئذ فيتبع المحتال التركة (تنبيه) ماذكر من القسمة وكون المحتال اسوة للغرماء فى الحوالة المقيدة يعلم منه بالاولى ان الحوالة المطلقة كذلك كما صرح به فى الخلاصة والبزازية وصرح فى الحاوى ببطلان الحوالة بموت المحال عليه وقدمناه عن الكافى ان مابقى للمحتال بعدالقسمة يرجع به على المحيل وانه لومات المحيل مديونا فما قبضه المحتال فهوله ومابقى يقسم بينه وبين الغرماء

(رد محتار على در المختار)

٢٠ قوله اوبدين خاص بان يحيله بدينه الذى له على فلان المحال عليه فتح * وفى الخلاصة عن التجريد لوكان للمحيل على المحتال عليه دين فاحال به مطلقا ولم يشترط فى الحوالة ان يعطيه مما عليه فالحوالة جائزة ودين المحيل بحاله وله ان يطالبه به اه ومثله فى البزازية ومقتضاه انها لاتكون مقيدة مالم ينص على الدين

(ردمحتار)

وحكم الحوالة المقيدة ان لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه ولا المحتال عليه دفعها للمحيل مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته بخلاف الحوالة المطلقة كما بسطه خسرو وغيره (درمختار) قوله بخلاف الحوالة المطلقة اى فيملك المحيل المطالبة قال فى الفتح هذا متصل بقوله لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه بالعين المحال به والدين والمطلقة هى ان يقول المحيل للطالب احلتك بالالف التى لك علىّ على هذا الرجل و لم يقل ليؤديها من المال الذى عليه فلوله عنده وديعة اومغصوبة اودين كان له ان يطالبه به لانه لا تعلق للمحتال بذلك الدين اوالعين لوقوعها مطلقة عنه بل بذمة المحتال عليه وفى الذمة سعة فبأخذ دينه اوعينه من المحتال عليه لا تبطل الحوالة ومن المطلقة ان يحيل على رجل ليس عنده ولا عليه شئ وقال فى الجوهرة والفرق بين المطلقة والمقيدة انه فى المقيدة انقطعت مطالبة المحيل من المحتال عليه فان بطل الدين فى المقيدة وتبين براءة المحال عليه من الدين الذى قيدت به الحوالة بطلت مثل ان يحيل البايع رجلا على المشترى بالثمن ثم استحق المبيع فتبطل وللمحال الرجوع على المحيل بدينه (رد محتار ملخصا) واما اذا كانت مطلقة فانها لا تبطل بحال من الاحوال ولا تنقطع فيها مطالبة المحيل عن المحال عليه الى ان يؤدى فاذا ادى سقط ماعليه قصاصا ولو تبين براءة المحال عليه من دين المحيل لا تبطل ايضاً الى آخره (رد محتار ملخصا)

٦٩٣ ماده — بايعك مشترى ذمتنده ثمن مبيع اولان آله جفندن ويرلمك اوزره ديو مقيد اولان حواله ده مبيع قبل التسليم هلاك اولوبده ثمن ساقط اولسه ياخود مبيع خيار شرط ياخيار رؤيت وياخيار عيب ايله رد اولنسه وياخود اقالهٔ بيع ايدلسه حواله باطل اولماز ومحال عليه بعد الادا محيله رجوع ايدر يعنى ويرديكنى محيلدن آلور اما مستحق چيقوبده مبيع ضبط اولنغله محال عليهك اول دينندن برى ايدوكى تبين ايتسه حواله باطل اولور .

* اذا باع فرسا من رجل بالف درهم ثم ان البايع احال غريماً بماله على المشترى حوالة مقيدة بالثمن فمات الفرس قبل القبض حتى سقط الثمن اورد الفرس بخيار رؤية اوخيار شرط او خيار عيب قبل القبض اوبعد القبض لا تبطل الحوالة عند علمائنا الثلاثة استحساناً وقال زفر تبطل الحوالة ولو استحق الفرس المبيع او استحق الدين الذى قيد به الحوالة من جهة الغرماء بطلت الحوالة وفى الذخيرة بالاجماع (فى الثالث من حوالة التاتارخانية)

(سئل)

﴿سئل﴾ عن شخص باع سلعة من شخص واحال بثمنها شخصاً وقبل المحال عليه الحوالة وكذلك المحتال ثم تقايلا البيع فما حكم الحوالة هل تنفسخ اجاب المقايلة صحيحة ولا تنفسخ الحوالة ويلزم المحتال دفع المبلغ ثم يرجع به على المحيل
(من فتاوى قارئ الهداية فى مسائل الحوالة انقروى فى كتاب الحوالة)

٦٩٤ ماده — محيلك محال عليه يدنده امانت اولان مبلغدن ويرلمك اوزره ديو مقيد اولان حوالهده مستحق چيقوبده اول مال ضبط اولنسه حواله باطل اولور وبورج محيله عودت ايدر ٠

﴿واذا استحقت الوديعة اولغصب بطلت الحوالة كذا فى الذخيرة﴾
(هندية فى الباب الثانى من الحوالة ويعود على المحيل تاتارخانية)

٦٩٥ ماده — محيلك محال عليه يدندهكى مبلغدن ويرلمك اوزره ديو مقيد اولان حوالهده اول مبلغ تلف اولديغى صورتده اكر مضمون دكل ايسه حواله باطل اولور وبورج محيله عودت ايدر واكر مضمون ايسه حواله باطل اولماز

مثلا برى بر كيمسهنك يدندهكى امانت اقچهسندن ويرمك اوزره دائنى اول كيمسهنك اوزرينه حواله ايتدكده قبل الاخذ اول اقچه بلا تعد تلف اولسه حواله باطل اولور ودائنك آلهجغى محيله عودت ايدر اما اول اقچه مال مغصوب اولسه ياخود امانت اولوبده اول كيمسهنك اتلافيله اودهمسى لازم كلسه حواله باطل اولماز ٠

واذا كانت الحوالة مقيده بالف وديعة ٢١ فى يد المحتال عليه اوغصب فهلكت الوديعة اواستحقت تبطل الحوالة ويعود على المحيل ٢٢ ولو هلك المغصوب فى يد المحتال عليه لاتبطل الحوالة وكذلك لوقال المودع ضاعت الوديعة وحلف على ذلك بطلت الحوالة وان استحقت الوديعة او استحق الغصب بطلت الحوالة
(فى الثالث من حوالة التاتارخانية)

٦٩٦ ماده — بر كيمسهنك كندوسنك بر معين مالنى صاتوبده ثمنندن ادا ايتمك اوزره دائنى برينك اوزرينه حواله واودخى اول شرطله حوالهيى قبول ايتسه صحيح اولور ومحال عليه اول مالى صاتوبده ثمنندن دينى ادا ايتمك اوزره اجبار اولنور ٠

(احال غريمه على رجل على ان يعطيه من ثمن داره) اى دار المحتال عليه فقبل (صحت) الحوالة لانه احال بما يقدر على ايفائه لانه يملك بيعها ٢٣

---

٢١ قوله وديعة المراد بها الامانة كما عبر به الفتح وغيره قال(ط) فيم العارية والموهوب اذا تراضيا على رده اوقضى القاضى به والعين المستأجرة اذا انقضت مدة الاجارة
(ردمحتار)

٢٢ قوله وعاد الدين على المحيل لان الحوالة مقيدة بها بخلاف المقيدة بالمغصوب فانه لايبرأ لان مثله يخلفه
(درمختار)

اراد بالمثل البدل ليشمل القيمى قال فى الفتح فاذا هلك المغصوب المحال به لاتبطل الحوالة ولايبرأ المحال عليه لان الواجب على الغاصب رد العين فان عجز رد المثل اوالقيمة فاذا هلك فى يد الغاصب المحال عليه لايبرأ لان له خلفا والفوات الى خلف كلافوات فبقيت متعلقة بخلفه فيرد خلفه على المحتال اه فلو استحق المغصوب بطلت لعدم مايخلفه كما فى الدرر (ردمحتار)

٢٣ قوله ولايجبر على البيع لايقال انه بقبول الحوالة وبصحتها التزم بيعها فيجبر كالكفيل بالمال لانا نقول كأنه قال عند عقد الحوالة ان بعت دارى فاعطنى ثمنها فلم يوجد الشرط فلم يوجد المشروط
(خادمى حاشية درر)

ولا يجبر على البيع لعدم وجوب الاداء قبل البيع (ولو باع يجبر على الاداء) لتحقق الوجوب (ولو احال على ان يعطى من ثمن دار المحيل لا) اى لاتصح لانه لايقدر على بيعها (الا اذا امره بالبيع) فح يصح لوجود القدرة على البيع والاداء (درر غرر فى الحوالة) رجل احتال على رجل اى قبل الحوالة عن رجل بالف درهم على ان يعطيها من ثمن داره اومن ثمن فرسه هذا يريد به دار الذى قبل الحوالة اوفرسه فالحوالة جائزة ولا يجبر المحتال عليه ببيع داره وفرسه ولا يجبر المحتال عليه على اعطاء المال قبل بيع الدار والفرس وهل يجبر على البيع ينظر ان كان البيع مشروطاً فى الحوالة يجبر عليه (تاتارخانية)

(فى الفصل الثانى من الحوالة)

وفى الظهيرية احتـال على ان يؤديه من ثمن دار المحيل وقدكان امره بذلك البيع حتى جازت الحوالة لا يجبر المحتال عليه على الاداء قبل البيـع ويجبر على البيع ان كان البيع مشروطاً فى الحوالة كما فى الرهن (من اواخر حوالةالبزازية)

(انقروى فى كتاب الحوالة)

٦٩٧ ماده — حوالهٔ مبهمه ده يعنى محال بهك تعجيل وتأجيلى بيان اولنميان حواله ده دين اكر محيل اوزرينه معجل ايسه حوالهٔ معجله اولوب محال عليهك آنى همان تأديه سى لازم كلور واكر دين مؤجل ايسـه حوالهٔ مؤجله اولوب وعده سى حلولنده اداسى لازم اولور .

ثم المطلقة على نوعين حالة ومؤجلة فالحالة منها ان يحيل المديون الطـالب على رجل بالف درهم فيجوز ويكون الالف على المحيل حالة والمؤجلة منها رجل له على رجل الف درهم من ثمن مبيع الى سنة فاحاله بها الى رجل الى سنةفالحوالة جائزة و يكون المحتـال عليه الى سـنة ولم يذكر محمد رحمه الله ما اذا حصلت الحوالة مبهمة هل يثبت الاجل فى حق المحتـال عليه قالوا او ينبغى ان يثبت كما فى الكفالة فان مات المحيل لم يحل المال على المحتال عليه وان مات المحتال عليه قبل حلول الاجل والذى عليه الاصل حتى حل المال على المحتـال عليه فان لم يكن له وفاء رجع المحتال له بالمال على الذى عليه الاصل الى اجله

(كذا فى النهاية) (هندية فى الباب الثانى من كتاب الحوالة)

٦٩٨ ماده — محال عليه دينى ادا ايتمدين محيله رجوع ايده مز

(ورجوع)

ورجوع ایده‌جك اولدقده محال به ایله رجوع ایدر یعنی نه جنس آقچه حواله اولنمش ایسه محیلدن آنی آلور یوخسه مؤدا ایله رجوع ایده‌مز مثلا كومش آقچه حواله اولنوبده التون ویرسه محیلدن كومش آقچه آلوب التون مطالبه ایده‌مز

كذلك بشقه اموال واشیا ایله تأدیه ایتسه حواله اولنان آقچه‌یی آلور .

ولیس للمحتال علیه ان یرجع علی المحیل قبل ان یؤدی لکن اذالوزم فله ان یلازم واذا حبس کان له ان یحبس الاصیل حتی یخلصه عن ذلك کمافی الکفیل (کذا فی المحیط) (هندیة فی الباب الثانی فی تقسیم الحوالة) ویرجع المحتال علیه بالمحتال به لابالمؤدی حتی لوکان المحتال به دراهم فنقد المحتال علیه دنانیر او بالعکس فتصارفا وتراعیا شرائط الصرف وصحت المصارفة فالمحال علیه یرجع علی المحیل بمال الحوالة لابالمؤدی * وکذا اذا اعطاه زیوفا مکان الجیاد وجوز المحتال له رجع ذلك علی المحیل بالجیاد *ولو صالح المحال له المحتال علیه فان صالحه علی جنس حقه اوابرأه عن الباقی رجع علی المحیل بالقدر المؤدی لانه ملك ذلك القدر من الدین فیرجع به * وان صالحه علی خلاف جنسه بان صالحه من الدراهم علی الدنانیر اوعلی مال آخر یرجع علی المحیل بکل الدین (کذا فی البدایع)

(هندیة فی الباب الثانی)

ولواحال ولم یکن للمحیل دین علی المحتال علیه فأدی المحتال علیه المال رجع المحتال علیه علی المحیل کما ضمن لا بما ادی (من کفالة الهدایة) حتی لوادی عروضا اودراهم عن الدنانیر لایرجع الا بالدنانیر وهی دین المحیل کالکفیل لانه یملك الدین الذی علی المحیل (صرة الفتاوی فی کتاب الحوالة)

٦٩٩ ماده — محال بهك اداسیله یادیکر برینك اوزرینه حواله‌سیله ٢٤ یاخود محال لهك محال علیهی ابراسیله محال علیه دیندن بری اولدیغی کبی محال له محال بهی هبه یاخود تصدق ایدوبده محال علیه دخی قبول ایتسه کذلك دیندن بری اولور .

٢٤ وفی الذخیرة اذا احال المدیون الطالب علی رجل بالف اوبجمیع حقه وقبل منه ثم احاله ایضا بجمیع حقه علی آخر صار الثانی نقضا للاول وبریء الاول (رد محتار)

واما بیان مایخرج به المحتال علیه عن الحوالة بانتهاء حکم الحوالة وحکم الحوالة ینتهی باشیاء * منها فسخ الحوالة * ومنها التوی * ومنها اداء المحتال علیه المال الی المحتال له * ومنها ان یهب المحتال له المال من المحال علیه ویقبله

ومنهـا ان يتصدق عليه به ويقبله لان الهبة والصدقة فى معنى الابراء ومنها ان يموت المحتال له فيرثه المحتال عليه * ومنهـا ان يبرئه من المال (بدايع فى الحوالة)

ولو ان المحال ابرأ المحال عليه من الدين صح وان لم يقبل المحال عليه ولا يرجع المحال عليه على المحيل بشئ لان البراءة اسقاط لا تمليك وان وهبه له احتاج الى القبول وله ان يرجع على المحيل لانه ملك ما فى ذمته بالهبة فصار كما لو ملكه بالاداء * وكذا لو مات المحال له فورثه المحال عليه له ان يرجع على المحيل لانه ملكه بالارث وتمام الكلام فيها اى فى الجوهرة (ردمحتار)

٧٠٠ ماده — محال له فوت اولوبده محال عليه اكا وارث اولسه حواله‌نك حكمى قالماز .

لما مر قبله من البدايع ومنها ان يموت المحتال له ويرثه المحتال عليه (لمحرره)

عن اعضاء ديوان احكام عدليه	عن اعضاء شوراى دولت	ناظر ديوان احكام عدليه
السيد احمد خلوصى	سيف الدين	احمد جودت
عن اعضاء جمعيت	عن اعضاء شوراى دولت	عن اعضاء ديوان احكام عدليه
ابن عابدين زاده علاء الدين	محمد امين	السيد احمد حلمى

صورت خط همايون موجبنجه عمل اوله

بسم الله الرحمن الرحيم

(كتاب الرهن)

كتاب خامس

(رهن حقنده اولوب برمقدمه ايله درت بابى شاملدر)

مقدمه

(رهنه دائر اولان اصطلاحات فقهيه بياننده‌در)

٧٠١ ماده — رهن . برمالى استيفاسى ممكن اولان برحق مقابلنده محبوس وموقوف قيلمقدر واول ماله مرهون ديندكى كبى رهن دخى دينلور .

(الرهن هو جعل الشئ محبوسا بحق ٢٥ يمكن استيفاؤه من الرهن ٢٦ كالديون حتى لا يصح الرهن الا بدين واجب ظاهرا وباطنا اوظاهرا فامابدين

(معدوم)

٢٥ قوله بحق اى بسبب حق مالى ولو مجهولا واحترز به عن نحو القصاص والحد واليمين (ردمختار)

٢٦ قوله استيفاء اى هذا الحق من الرهن بمعنى المرهون واحترز به عما يفسد كالثلج وعن نحو الامانة اه (ردمختار) قوله كالدين كاف الاستقصا خبر مبتداء محذوف يعنى انها ليست للتمثيل ببعض الافراد اذ ليس المراد هنا سوى الدين والداعى الى هذا جعل المصنف الدين شاملا للعين امالو اطلقه امكن جعل الكاف للتمثيل بان يرا ان بالدين الدين حقيقة (ردمختار)

معدوم فلا يصح اذ حكمه ثبوت يد الاستيفاء والاستيفاء يتلو الوجوب (كذا فى الكافى) (هندية فى اول الرهن) ﴿الرهن﴾ لغة حبس الشىء وشرعا﴿ حبس شىء مالى﴾ اى جعله محبوسا لان الحابس هو المرتهن بحق يمكن استيفاؤه اى اخذه منه كلا او بعضا كان قيمة المرهون اقل من الدين ﴿كالدين﴾ كاف الاستقصاء لان العين لايمكن استيفاؤها من الرهن الا اذا صار ديناً حكما كما سيجىء ﴿حقيقة﴾ وهو دين واجب ظاهراً وباطناً اوظاهراً فقط كثمن خل وجد خمراً ﴿او حكما﴾ كالاعيان المضمونة بالمثل اوالقيمة (درمختار) ويطلق الرهن على المرهون تسمية للمفعول بالمصدر ويقال للرهن الرهينة (درالمختار)

٧٠٢ ماده — ارتهان . رهن آلمقدر .

٧٠٣ ماده — راهن . رهن ويرن كيمسه‌در .

٧٠٤ ماده — مرتهن . رهن آلان كيمسه‌در .

والراهن المالك والمرتهن آخذ الرهن (مفهوم من ردالمحتار)

٧٠٥ ماده — عدل . راهن ومرتهنك امنيت ايدوبده رهنى توديع وتسليم ايتدكلرى كيمسه‌در .

باب اول

(عقد رهنه دائر مسائل بياننده اولوب اوچ فصله منقسمدر)

فصل اول

(ركن رهنه دائر اولان مسائل بياننده‌در)

٧٠٦ ماده — راهن ومرتهنك ايجاب وقبولى ايله رهن منعقد اولور فقط قبض بولنمدقجه تمام ولازم اولمز بناءً عليه راهن قبل التسليم رهندن رجوع ايده بيلور .

﴿وينعقد بايجاب وقبول ويتم بالقبض﴾ حال كونه ﴿محوزا﴾ اى مجموعا احتراز عن رهن الثمر على الشجر ورهن الزرع فى الارض ﴿لم يحزه﴾ اى لم يجمعه ولم يضبطه حال كونه ﴿مفرغا ٢٧﴾ عن ملك الراهن وهو احتراز عن عكسه وهو رهن الشجر دون الثمر ورهن الارض دون الزرع ورهن دار فيها متاع الراهن حال كونه ﴿مميزا﴾ عن اتصاله بغيره اتصال خلقة وهو احتراز عن رهن المشاع كرهن نصف الفرس ﴿والتخلية﴾ هى ان يخلى بين الرهن والمرتهن فيه اى فى الرهن

٢٧ قوله مفرغا عن ملك الراهن فلايجوز رهن دار فيها متاع الراهن (شرح الكنز)
قوله مميزا اى لم يكن الرهن متصلا بغيره اتصال خلقة كما لو رهن الثمر على رأس الشجر دون الشجر اوعارضا كرهن الحنطة فى الجوالق دون الجوالق (شرح الكنز)
واما شرط جوازه فان يكون المال المرهون مقسوما محوزا فارغا عن المشغل (هندية فى الباب الاول من الرهن)

﴿ وفى البيع قبض وللراهن ان يرجع قبل القبض ﴾ (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

٧٠٧ ماده — رهنك ايجاب وقبولى راهن بوشيئى سكاديني مقابلنده رهن ايتدم ديوب ياخود بوما آلده ديكر برسوز سويليوب مرتهن دخى قبول ايتدم وياخود راضى اولدم ديمك كبى رضايه دلالت ايدر برسوز سويلمكدر ورهن لفظنك سويلنمسى شرط دكلدر مثلا برى شوقدر غروشه برشى اشترا ايله بايعه برمال ويروب بده پاره يى ويرنجيه قدر بونى آليقوى ديسه اول مالى رهن ايتمش اولور .

﴿ واما ﴾ ركن عقد الرهن فهو الايجاب والقبول ٢٨ وهو ان يقول الراهن رهنتك هذا الشىء بمالك على من الدين اويقول هذا الشىء رهن بدينك اوما يجرى هذا المجرى ويقول المرتهن ارتهنت اوقبلت اورضيت اوما يجرى مجراه * فاما لفظة الرهن فليست بشرط حتى لواشترى شيئا بدراهم فدفع الى البايع ثوباً وقال امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فالثوب رهن لانه اتى بمعنى العقد والعبرة فى باب العقود للمعانى (كذا فى البدايع)

(هندية فى الباب الاول من كتاب الرهن)

٢٨ قوله وركنه الايجاب اوهو والقبول كما سيجيء وشروطه يأتى وحكمه ثبوت يد الاستيفاء وسببه تعلق البقاء المقدر وانما خص بالسفر فى الاية لان الغالب انه لايتمكن فيه من الكتابة والاستشهاد فيستوثق بالرهن (ردمحتار)

فصل ثانى

(انعقاد رهنك شرطلرى بيانندهدر)

٧٠٨ ماده — راهن ومرتهنك عاقل اولمسى شرطدر امابالغ اولمسى شرط دكلدر حتى صبىء مميزك رهن وارتهانى جائزدر .

واما شرائطه فانواع بعضها يرجع الى نفس الرهن وهو ان لايكون معلقا بشرط ولا مضافا الى وقت واماما يرجع الى الراهن والمرتهن فعقلهما حتى لايجوز الرهن والارتهان من المجنون والصبى الذى لايعقل واما البلوغ فليس بشرط حتى يجوز من الصبى المأذون وكذا السفر ليس بشرط لجواز الرهن فيجوز الرهن فى السفر والحضر (هندية فى اول الرهن ملخصا)

٧٠٩ ماده — مرهونك صاتلغه صالح برشى اولمسى شرطدر بناءً عليه وقت عقدده موجود ومال متقوم ومقدور التسليم اولمسى لازمدر.

﴿ واماما يرجع الى المرهون فانواع ﴾ منها ان يكون محلا قابلا للبيع وهو ان يكون موجوداً وقت العقد مالا مطلقا متقوما مملوكا معلوما مقدور التسليم * فلايجوز

رهن ماليس بموجود عند العقد ولا رهن مايحتمل الوجود والعدم كما اذا رهن مايثمر نخيله اوماتلد اغنامه السنة اوفى بطن هذه الناقة ونحوذلك ولا رهن الميتة والدم لانعدام ماليتهما ولارهن صيدالحرم والاحرام لانه ميتة ولارهن الحر لانه ليس بمال اصلا ولارهن الخنزير من مسلم سواء كان العاقدان مسلمين اواحدهما مسلما لانعدام مالية الخمر والخنزير فى حق مسلم وهذا لان الرهن ايفاء الدين والارتهان استيفائه ولايجوز للمسلم ايفاء الدين من الخمر واستيفاؤه الا ان الراهن اذا كان ذميا كانت الخمر مضمونة على المسلم المرتهن لان الرهن اذا لم يصح كانت الخنزير بمنزلة المغصوب فى يد المسلم وخمر الذمى مضمونة على المسلم بالغصب واذا كان الراهن مسلماً والمرتهن ذميا لاتكون مضمونة على الذمى لان خمر المسلم لاتكون مضمونة على احد واما فى حق اهل الذمة فيجوز رهن الخمر والخنزير وارتهانهما منهم لان ذلك مال متقوم فى حقهم بمنزلة الشاة والخل عندنا ولا رهن المباحاة من الصيد والحطب والحشيش ونحوها لانها ليست بمملوكة فى انفسها (هندية فى المحل المزبور)

٧١٠ ماده — مرهونك مقابلى مال مضمون اولمق شرطدر بناءً عليه مال مغصوب ايچون رهن آلمق جائزدر اما امانت اولان مال ايچون رهن آلمق صحيح اولماز . ٢٩

(ويصح الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها) اى بالمثل (اوالقيمة ٣٠ كالمغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم عمد) فان هذه الاشياء يجب تسليم عينها عند قيامها اذ لايجوز البدل عند وجود الاصل وعند هلاكها يجب الاتيان بمثلها ان كان لها مثل وبقيمتها ان لم يكن لها مثل فاذا هلك الرهن عند قيام العين فى يد الراهن يقال له سلم العين وخذ من المرتهن الاقل من قيمة العين ومن قيمة الرهن لان الرهن مضمون عندنا واذا هلك العين قبل هلاك الرهن يصير الرهن رهنا صحيحا بقيمة العين المضمونة ثم اذا هلك الرهن يهلك بالاقل من القيمة ومن قيمة الرهن (مجمع الانهر)

فصل ثالث

(مرهونك زوائد متصله سى وعقد رهندن صكره واقع اولان تبديل وزياده حقنده در)

٧١١ ماده — بيعده بلاذكر داخل اولان مشتملات رهنده دخى داخل

---

٢٩ ولايجوز الرهن بامانات كالوديعة والعارية والمضاربة ومال الشركة لانها ليست بمضمونة (مجمع الانهر)

٣٠ قوله اوالقيمة ويقال لها المضمونة بنفسها لقيام المثل اوالقيمة مقامها كالمغصوب ونحوه واحترز عن المضمونة بغيرها كمبيع فى يد البايع فانه مضمونة بغير وهو الثمن وعن غير المضمونة اصلا كالامانات فالرهن بهذين باطل وسماها دينا حكما لان الموجب الاصلى فيها هو القيمة اوالمثل ورد العين مخلص ان امكن ردها على ماعليه الجمهور وذلك دين واما على ماعليه البعض فانه واذا كانت القيمة لاتجب الا بعد الهلاك ولكنه تجب عند الهلاك بالقبض وتمامه فى الهداية والزيلعى (ردمحتار)

اولديغى كبى برعرصه رهن ايدلدكده اوزرنده كى بالجمله اشجاريله ميوه‌سى ومغروسات ومزروعات سائره‌سى صراحة ذكر اولنمسه بيله داخل اولور .

ويدخل الزرع فى الرهن كما صرح به فى الخانية وعبارتها ولوقال رهنتك هذا الارض وفيها زرع اوشجر اوثمر على الاشجار جاز ويدخل الكل فى رهن الارض ولايدخل الزرع والثمر فى البيع الابالذكر وفى الرهن يدخل بغير الذكر لان الرهن لايصح بدون ذلك فيدخل الكل تصحيحا اه اقول اى لانه لولم يدخل لزم ان تكون الارض مشغولة بملك الراهن ورهن المشغول بدون الشاغل غير جائز (تنقيح الحامدى فى الرهن)

٧١٢ ماده — رهنك رهن آخره تبديلى جائزدر مثلا بركيمسه شوقدر غروش دينى مقابلنده برساعت رهن ايتدكدن صكره برقليج كتوروبده ساعتك يرينه بونى آل ديسه ومرتهن دخى ساعتى رد ايله قليجى آلسه اول مبلغ مقابلنده قليج مرهون اولور .

(وان رهن فرسا يعدل الفا بالف فدفع مكانه فرسا يعدلها) اى الالف (فالاول رهن فمات قبل الرد يصير مستوفيا لدينه فالفرس الاول رهن كما كان حتى يرد المرتهن) الى راهنه والمرتهن امين فى الفرس الثانى حتى يجعله مكان الاول برد الاول على الراهن فحينئذ يصير الثانى مضمونا لان الاول دخل فى ضمانه بالقبض والدين وهما باقيان فلايخرج عن الضمان الا بنقض القبض مادام الدين باقيا واذابقى الاول فى ضمانه لايدخل الثانى فى ضمانه لانهما رضيا بدخول احدهما فيه لابدخولهما فاذا رد الاول دخل الثانى فى ضمانه * ثم قيل يشترط تجديد القبض وقيل لايشترط (كما فى الهداية وغيرها) لكن فى الخانية رجل رهن عند انسان فرسا بالف درهم ثم جاء الراهن ببغل وقال خذها مكان الفرس يصح ذلك اذا قبض انتهى يفهم من هذا انه اذا قبض الرهن الثانى خرج الاول من ان يكون رهنا ردالاول على الراهن اولم يرد (مجمع الانهر بتغييرما)

٧١٣ ماده — بعد العقد راهنك مرهونى تزييدى جائزدر يعنى برشيئى رهن ايتدكدن صكره هنوز عقد باقى ايكن اكا ديكر برمالى دخى رهن اوله‌رق علاوه ايتمسى صحيح اولور وبوزياده اصل عقده ملتحق اولور يعنى اصل عقد كويا بو ايكى مال اوزرينه وارد اولمش اولور وبو ايكى مالك مجموعى حين زياده‌ده قائم اولان دينه مرهون اولور

(يجب)

يجب ان يعلم بان الزيادة فى الرهن حال قيام العقد صحيحة استحسانا عند علمائنا الثلاثة * وصورتها ان يرهن رجل فرسا من رجل بالف درهم ثم يزيد الراهن ثوبا ليكون رهنا مع الفرس بالدين الذى رهن به الفرس صحت الزيادة والتحقت باصل العقد وجعل كان العقد ورد على الاصل والزيادة حتى صار الثوب مع الفرس رهناً مضموناً بالدين الذى رهن به الفرس (كذا فى المحيط)

(هندية فى الباب السادس من الرهن بتغييرما)

٧١٤ ماده — بردين مقابلنده برمال رهن ايدلدكده ينه اول رهنه مقابل اولمق اوزره دينك تزييدى صحيح اولور مثلا بركيمسه بيك غروش دينى مقابلنده ايكى بيك غروشلق برساعت رهن ايتدكدن صكره ينه اول رهنه مقابل اولمق اوزره داين دن بشيوز غروش دها آلسه اول ساعت بيك بشيوز غروشه رهن اولمش اولور .

---

۳۱ والزيادة فى الرهن يصح ويعتبر قيمتها يوم القبض ايضا اى يوم قبض الزيادة كما تعتبر قيمة الاصل يوم قبضه (رد محتار) وفى الدين لا تصح خلافا للثانى والاصل ان الالحاق باصل العقد انما يتصور اذا كانت الزيادة فى معقود به كالثمن او عليه كالمبيع والزيادة فى الدين ليست منها (در المختار فى مسائل المتفرقة من الرهن) قوله وفى الدين لا يصح اه المراد ان لايكون الرهن مضمونا فاما الزيادة فى نفسها فجائزة * وصورة المسئلة ان يرهن عنده فرسا يساوى الفين بالف ثم استقرض منه الفا آخر على ان يكون الفرس رهنا بهما جميعا فلو هلك يهلك بالالف الاولى لا بالالفين ولو قضاه الفا وقال انما قضيتها عن الاولى له ان يسترد الفرس اتقانى

(رد المحتار على در المختار بتغييرما)

والزيادة فى الدين لا تصح عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابى يوسف حتى اذا رهن فرسا من آخر بدين له عليه ثم حدث للمرتهن زيادة دين على الراهن بالاستقراض او بالشراء اوسبب آخر فجعل الرهن بالدين القديم رهنا به وبالدين الحادث فعلى قولهما لا يصير رهنا بالدين الحادث حتى لو هلك لهلك بالدين القديم ولا يهلك بالدين الحادث وعند ابى يوسف رحمه الله يصير رهنا بالدين القديم والحادث جميعا حتى يهلك بهما

(هندية فى الباب السابع من الرهن ملخصا)

۳۱ قوله والزيادة فى الرهن الخ مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوى عشرة ثم يزيد الراهن ثوبا آخر يكون مع الاصل رهنا بالعشرة (عناية) (ردمحتار)

٧١٥ ماده — مرهوندن متولد زياده اصل مرهون ايله برابر مرهون اولور .

نماء الرهن للراهن ورهن مع اصله ويهلك مجانا وان بقى وهلك الاصل فك بقسطه بتقسيم الدين على قيمته يوم الفكاك وقيمة الاصل يوم القبض

(غرر فى فصل الرهن)

ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن ويكون رهنا مع الاصل فان هلك هلك بلا شئ وان بقى وهلك الاصل يفتك بحصته من الدين ويقسم الدين على قيمة الاصل يوم القبض وقيمة النماء يوم الفكاك فما اصاب الاصل سقط وما اصاب النماء افتك به (ملتقى فى مسائل متفرقة)

باب ثانى

(راهن ومرتهنه متعلق بعض مسائل بيانند در)

٧١٦ ماده — مرتهن خود بخود عقد رهنى فسخ ايده بيلور .

المرتهن ينفرد فى فسخ الرهن دون الراهن حتى لو رده وقال فسخت الرهن ولم يرض الراهن وهلك لا يسقط شئ من الدين

(قنية فى باب حكم الرهن عند هلاكه من الرهن)

(انقروى فى كتاب الرهن)

٧١٧ ماده — مرتهنك رضاسى اولمدقجه راهن عقد رهنى فسخ ايده مز .

لما مر من القنية آنفا بقوله ينفرد اه

٧١٨ ماده — راهن ومرتهن بالاتفاق عقد رهنى فسخ ايده بيلورلر فقط بعد الفسخ مرتهنك اول رهن مقابلنده كى آلاجغنى راهندن استيفا ايدنجيه دكين رهنى حبس وامساكه صلاحيتى واردر .

وله اى للمرتهن ان يحبس الرهن بعد فسخ عقده اى عقد الرهن حتى يقبض دينه الا وقت ان يبرأه اى المرتهن عن الدين لان الرهن لا يبطله بمجرد التفاسخ بل برده على الراهن بطريق الفسخ فانه يبقى ما بقى القبض والدين

(مجمع الانهر فى كتاب الرهن)

٧١٩ ماده — مكفول عنهك كفيله رهن ويرمسى جائزدر .

رجل كفل بدين عن انسان بامره ثم المكفول عنه رهن عيناً بالدين المكفول به من الكفيل قبل اداء الكفيل جاز

(هندية فى الباب الحادى عشر من كتاب الرهن)

٧٢٠ ماده — برمديونك ايكى داينى كرك بربريله شريك اولسون وكرك اولمسون كندوسندن بر رهن آلسه‌لر جائز اولور وبو رهن ايكى دينك مجموعى مقابلنده مرهون اولور .

رهن رجل عينا عند رجلين ٣٢ بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل منهما ولو غير شريكين ٣٣ فان تهايأ فكل واحد منهما فى نوبته كالعدل فى حق الا خر هذا لو مما لايتجزى وان مما يتجزى فعلى كل حبس النصف فلو دفع له كله ضمن عنده خلافا لهما واصله مسئلة الوديعة ٣٤ زيلعى ولو هلك ضمن كل حصته لتجزى الاستيفاء فان قضى دين احدهما فكله رهن عند الآ خر لما مر ان كل العين رهن فى يد كل منهما بلا تفرق

(در مختار فيما يجوز ارتهانه ومالا يجوز من الرهن)

٧٢١ ماده — برى ايكى كيمسه ده اولان آلاجغى ايچون بر رهن آلسه جائز اولور بودخى ايكى آلاجغك مجموعنه مرهون اولور .

وان رهنا رجلا ٣٥ واحدا بدين عليهما صح بكل الدين ويمسكه ٣٦ الى استيفاء كل الدين اذلا شيوع (درالمختار فيما يجوز ارتهانه ومالا يجوز)

باب ثالث

(مرهونه متعلق مسائل بياننده اولوب ايكى فصله منقسمدر)

فصل اول

(مرهونك مؤنت ومصارفى بياننده در)

---

٧٢٢ ماده — رهنى مرتهن بالذات حفظ ايدر ياخود عيالى يا شريكى وياخود خدمتجيسى كبى امينى اولان كيمسه‌يه حفظ ايتديرر .

والمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذى فى عياله واجيره مشاهرة اومسانهة لان العبرة بالمساكنة لا بالنفقة حتى ان الزوجة لودفعت الرهن الى الزوج لا يضمن ان هلك مع ان الزوج ليس فى نفقتها ٣٧ (مجمع الانهر فى كتاب الرهن)

٧٢٣ ماده — بر كراسى وبكجى اجرتى كبى رهنك محافظه سى ايچون اولان مصرف مرتهنه عائددر .

---

٣٢ قوله عند رجلين اى وقبلا فلو قبل احدهما دون الآ خر لا يصح كما لو قال رهنت النصف من ذا والنصف من ذا سائحانى عن المقدسى (رد محتار)

قوله وكله رهن من كل منها اى يصير كله محبوسا بدين كل واحد منهما الا ان نصفه يكون رهنا من هذا ونصفه من ذاك ابن كمال وهذا بخلاف الهبة لان موجبها ثبوت الملك والشئ الواحد لا يكون كله ملكا لكل واحد من رجلين على الكمال فى زمان واحد فدخله الشيوع ضرورة وحكم الرهن الحبس ويجوز كون العين الواحدة محبوسة بحق كل منهما على الكمال وتمامه فى الكفاية (ردمحتار)

٣٣ قوله ولو غير شريكين اى فى الدين ولو كان من جنسين مختلفين بان يكون دين احدهما دراهم ودين الآ خر دنانير عناية (رد محتار)

٣٤ قوله واصله مسئلة الوديعة اى اذا اودع عند رجلين شيئاً يقبل القسمة فدفع احدهما كله الى الآ خر فان الدافع يضمن عنده خلافا لهما زيلعى (رد محتار)

قوله بلا تفرق اى بلا تجز فلا ايكون له استزداد شئ منه مادام شئ من الدين باقيا كما لو كان المرتهن واحدا (رد محتار)

واجرة بيت حفظه واجرة حافظه ومأوى الغنم على المرتهن (درالمختار)
(وعلى المرتهن مؤنة حفظه) اى مايحتاج فى حفظ نفس الرهن (ورده الى يده) اى رد الرهن الى يد المرتهن ان خرج من يده كجعل الآبق ان كان قيمة الرهن مثل الدين وان كانت اقل منه فالمؤنة عليه ايضاً بالطريق الاولى (و) كذا مؤنة (رد جزئه) الى يد المرتهن (كاجرة بيت حفظه وحافظه)
(ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

٧٢٤ ماده — رهنك حيوان ايسه علفى وچوبان اجرتى وعقار ايسه تعميرى وسقى وتلقيحى واوتلرينك آيقلانمسى وخرقنك تطهيرى كبى بقاسى واصلاح منافعى ايچون اولان مصرف راهنه عائددر .

واجرة راعيه ونفقة الرهن والخراج والعشر على الراهن والاصل فيه ان كل مايحتاج اليه لمصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فعلى الراهن لانه ملكه وكل ماكان لحفظه فعلى المرتهن لان حبسه له واعلم انه لايلزم شئ منه لواشترط على الراهن (قهستانى عن الذخيرة) (درمختار)
ومؤنة تبقيته واصلاحه على الراهن كالنفقة والكسوة واجرة الراعى واجرة ظئر ولدالرهن وسقى البستان وتلقيح نخله وجذاذه والقيام بمصالحه
(ملتقى الابحر فى كتاب الرهن)

٧٢٥ ماده — راهن ومرتهندن بريسى ديكرينه عائد اولان مصرفى خود بخود ايفا ايتسه تبرعدر صكره مطالبه ايده مز .

وكل مايجب على احدهما فاداه الآخر كان متبرعا الا ان يأمره القاضى به ويجعله دينا على الآخر فحينئذ يرجع عليه وبمجرد امر القاضى بلاتصريح بجعله ديناً لايرجع كما فى الملتقط وعن الامام لايرجع لوصاحبه حاضرا مطلقا خلافا للثانى ٣٨ وهى فرعى مسئلة الحجر ٣٩ (زيلعى)
(در مختار فى كتاب الرهن)

فصل ثانى

(رهن مستعار حقنده در)

٧٢٦ ماده — بركيمسه ديكرك مالنى استعاره ايدوبده آنك اذنيله رهن ايتمك جائز اولور ويوكا رهن مستعار دينلور .

رجل استعار من آخر عيناً ليرهنه بدينه فاعاره صحت الاعارة (قاضيخان)

٧٢٧ ماده — مال صاحبنك اذنى مطلق ايسه مستعير آنى هر وجهله رهن ايده بيلور .

٣٥ قوله وان رهنا رجلا واحدا يعنى صفقة واحدة لقول الكرخى وهو فرس اوفرسان فليس المراد توحد المرهون بل توحد الرهن اى العقد (ردمختار)

٣٦ قوله ويمسكه اى فلو رأى احدهما ماعليه لم يكن له ان يقبض من الرهن شيئا لان فيه تفريق الصفقة على المرتهن فى الامساك اتقانى (ردمختار)

٣٧ قوله وليس فى نفقتها الخ ويجرى مجرى العيال شريك المفاوضة والعنان ولايشترط فى الزوجة والولد كونهما فى عياله الخ المعتبر فى كون الشخص عيالا له ان يساكنه سواء كان فى نفقته ام لا كالزوجة والولد والخادم الذين فى عياله (ردمختار)

وللمستعير ان يرهنه بقليل او كثير اذا اطلقه المعير ولم يسم مايرهنه (قاضيخان)

٧٣٨ ماده — مال صاحبی شو قدر غروش ویاشو جنس مال مقابلنده یاخود فلان آدمه ویاخود فلان بلده ده رهن ایدلمك اوزره دیو مقیداً اذن ویردکده مستعیر دخی انجق آنك قید وشرطنه موافق اوله‌رق رهن ایده بیلور .

وان سمى المعير قدراً اوجنساً لايجوز للمستعير ان يخالف فان خالفه المستعير فرهنه باقل مما سمى او اكثر او بنصف آخر لا يجوز ويصير ضامناً وكذا لو استعار ليرهنه عند فلان فرهنه عند غيره واستعاره ليرهنه بالكوفة ورهنه بالبصرة وللمعير ان يأخذ من المرتهن فان هلك فى يد المستعير ان هلك فى يده قبل ان يرهنه او هلك بعد ما يرهنه وافتكه لاضمان فان هلك الرهن فقال المالك هلك عند المرتهن وقال المستعير هلك قبل ان ارهنه اوهلك بعد ما رهنته وافتكته كان القول قول الراهن مع يمينه واذا رهنه المستعير على الوجه الذى اذن المعير كان على المستعير قدر مايسقط من دين الراهن وكذلك لو دخل عيب فسقط بعض الدين يضمن المعير قدر ذلك ولو ان الراهن عجز عن فك الرهن فقضى المعير دين الراهن كان للمعير ان يرجع على الراهن بقدر ماسقط من الدين عند الهلاك ولا يرجع باكثر من ذلك حتى لوكانت قيمة الرهن الفا ورهنه بالفين باذن المعير وافتكه المالك بالفى درهم لا يرجع على الراهن باكثر من الالف وليس للمرتهن ان يمنع عن قبض الدين من الغير بل يجبر على ذلك حتى يقبض ويسلم اليه الرهن (قاضيخان فى فصل فيمن يرهن مال الغير من كتاب الرهن)

باب رابع

(رهنك احكامى بيانده اولوب درت فصله منقسمدر)

فصل اول

(رهنك احكام عموميه سى بيانده در)

٧٢٩ ماده — رهنك حكمى فكنه قدر مرتهنك حق حبسى اولمق وراهن فوت اولدقده سائر غرمادن احق اوله‌رق رهندن استيفاى دين ايده بيلمكدر .

* واما حكمه فملك العين المرهونة فى حق حبس حتى يكون احق بامساكه

٣٨ قوله خلافا للثانى حيث قال يرجع حاضرا وغائبا كما فى الذخيرة لكن فى الخانية انه لو كان حاضرا وابى من الانفاق فامر القاضى به رجع عليه وبه يفتى قهستانى فالمفتى به قول الثانى وعليه فلا فرق بين الحاضر والغائب وهو ظاهر اطلاق المتن
(ردمختار)

٣٩ قوله مسئلة الحجر لان القاضى لايلى على الحاضر ولاينفذ امره عليه لانه لو نفذ أمره عليه لصار محجورا عليه وهو لايملك حجره عنده وعند ابى يوسف يملك فينفذ امره عليه زيلعى
(ردمختار)

الى وقت ايفاء الدين فاذا مات الراهن فهو احق به من سائر الغرماء فيستوفى منه دينه فما فضل يكون لسائر الغرماء والورثة ولو مات وافلس وعليه ديون يكون المرتهن اخص به من سائر الغرماء كذا فى محيط السرخسى

(هندية فى الباب الاول من كتاب الرهن)

واما الحكم الثالث وهو وجوب تسليم المرهون عند الافتكاك فيتعلق به معرفة وجوب التسليم فنقول وبالله التوفيق وجوب تسليمه بعد قضاء الدين يقضى اوّلا ثم يسلم الرهن لان الرهن وثيقة وفى تقديم تسليمه ابطال الوثيقة ولانه لو سلم الرهن اوّلا فمن الجائز ان يموت الراهن قبل قضاء الدين فيصير المرتهن كواحد من الغرماء فيبطل حقه فلزم تقديم قضاء الدين على تسليم الرهن (بدايع فى حكم الرهن من الفيضية فى الرهن) اذا مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرتهن احق بالرهن فانه كان احق بالمرهون من الراهن حال حياته وكذا من غرمائه بعد وفاته

(من رهن المحيط البرهانى فى الفصل السادس)

* ولو مات الراهن قبل البيع وعليه ديون كثيرة وليس له سوى الرهن فانه يباع ويكون المرتهن احق من سائر الغرماء فان فضل شئ منه صرف الفضل الى سائر الغرماء وان قصر عنه يكون المرتهن ببقية دينه اسوة للغرماء

(مجمع الفتاوى فى الرهن نقله الكفوى على قيد على افندى)

٧٣٠ ماده — رهن بورجك مطالبه‌سنه مانع اولميوب رهنى قبض ايتدكدن صكره دخى مرتهنك راهندن آله‌جغنى مطالبه‌يه صلاحيتى باقيدر .

له اى للمرتهن طلب دينه من دائنه لان الرهن لا يسقط طلب الدين

(درر فى كتاب الرهن)

٧٣١ ماده — دينك بر مقدارى ايفا اولندقده اكا مقابل رهنك بر مقدارينى رد ايتمك لازم كلميوب بقيهٔ دينى تماما استيفا ايدنجيه‌دك مرتهنك مجموع رهنى حبس وامساكه صلاحيتى واردر فقط ايكى شى رهن اولندقده هر برى ايچون دينىدن بر مقدار تعيين اولنمش ايسه بريسى ايچون تعيين اولنان مقدار ادا اولندقده راهن يالكز آنى تخليص ايده بيلور .

ولو رهن فرسين بالف لا يأخذ احدهما بقضاء حصته لحبس الكل بكل الدين كالمبيع فى يد البايع فان سمى لكل واحد منهما شيئا من الدين له ان يقبض احدهما اذا ادى ما سمى له بخلاف البيع لتعدد النقد بتفصيل الثمن فى الرهن

لاالبيع ٤٠ هو الاصح ٤١ (درالمختار فى مايجوز ارتهانه ومالا يجوز)

٧٣٢ ماده — رهن مستعارى تخليص ايله كندويه تسليم ايتمك اوزره صاحبنك راهن مستعيرى مؤاخذه يه صلاحيتى واردر ومستعير فقرى سبيله اداء ديندن عاجز اولديغى صورتده معير اول دينى كندو طرفندن ادا ايله مالنى رهندن تخليص ايده بيلور .

استعار شيئا ليرهنه فرهن جازله ان يأمره بقضاء الدين واسترداده (قنية فى رهن المستعار) ومثله فى الذخيرة (نتيجة) ولو ان الراهن عجز عن انفكاك الرهن فقضى المعير دين الراهن كان للمعير ان يرجع على الراهن بقدر ماسقط من الدين عند الهلاك ولايرجع باكثر من ذلك حتى لوكان قيمة الرهن الفاً فرهنه بالفين باذن المعير وانفكه المالك بالفى درهم لايرجع باكثر من ذلك
(من نقل بهجة الفتاوى)

٧٣٣ ماده — راهن ومرتهنك وفاتيله رهن باطل اولماز .

ولايبطل الرهن بموت الراهن ولابموت المرتهن ولا بموتهما و يبقى الرهن رهناً عند الورثة (قاضيخان فى فصل فيما يجوز رهنه ومالايجوز)

٧٣٤ ماده — راهن فوت اولدقده ورثه‌سى كبار ايسه آنك مقامنه قائم اولوب تركه‌دن تأديۀ دين ايله رهنى تخليص ايتملرى لازم اولور واكر ورثه صغار ايسه ياخود كبار اولوبده غائب يعنى مدت سفر بعيد اولان يرده ايسه وصيسى مرتهنك اذنيله رهنى صاتوب ثمنندن تأديۀ دين ايلر .

* و للوارث استخلاص التركة بقضاء الدين ولوكان مستغرقا (اشباه فى القول فى الملك) ثم اعلم ان ملك الوارث بطريق الخلافة عن الميت فهو قائم مقامه كأنه حقه (اشباه فى المحل المزبور) مات الراهن باع وصيه رهنه باذن مرتهنه وقضى دينه لقيامه مقامه فان لم يكن له وصى نصب القاضى له وصيا وامره ببيعه لان نظره عام وهذا لو ورثته صغاراً فلو كباراً خلفوا الميت فى المال فكان عليهم تخليصه جوهره (درالمختار فى باب التصرف فى الرهن والجناية عليه)

٧٣٥ ماده — راهن مستعير كرك برحيات بولنسون كرك فك رهندن مقدم فوت اولسون رهن مستعارك مقابلى اولان بورج ادا اولنمدقجه معير اولان كيمسه مالنى مرتهندن آله‌مز .

٤٠ قوله لاالبيع لان قبول العقد فى احد المرهونين لايكون شرطالصحة العقد فى الآخر حتى اذا قبل فى احدهما صح بخلاف البيع لان فيه لايتعدد بتفصيل الثمن ولهذا لوقبل البيع فى احدهما دون الآخر بطل البيع فى الكل لان البايع يتضرر بتفريق الصفقة عليه لان العادة قدجرت بضم الردى الى الجيد فى البيع فيلحقه الضرر بالتفريق زيلعى (ردمحتار)

٤١ قوله هو الاصح اى الفرق بين ما اذا سمى لكل من المرهونين شيئا وبين ما اذا لم يسم هو الاصح كما فى التبيين والكفاية وهو روايات الزيادات
(ردمحتار)

وفى فتاوى العتابية ولورهنه المستعير مع شئ آخر لم يأخذ المعير عنه الاان يقضى جميع الدين (هندية فى الباب الحادى عشر من الرهن) وان كان الراهن غائبا وصدق المرتهن رب الثوب انه ثوبه يدفعه اليه ويأخذ دينه ولم يكن رب الثوب متطوعا وان قال المرتهن لا اعلم الثوب لم يكن له على الثوب سبيل (كذا فى الذخيرة) (هندية فى المحل المزبور)

۷۳٦ ماده — راهن مستعير اولان كيمسه مفلس مديون اولديغى حالده فوت اولسه رهن مستعار مرتهن يدنده على حاله مرهون قالور فقط معيرك رضاسى اولمدقجه صاتلمز ومعير رهنى بيع ايله تأديهٔ دين ايده جك اولدقده ثمنى دينه وفا ايدرسه مرتهنك رضاسنه باقلمقسزين صاتيلور واكر رهنك ثمنى دينه وفا ايتمز ايسه مرتهنك رضاسى اولمدقجه صاتيلهمز .

ولومات مستعيره مفلساً مديونا فالرهن باق على حاله فلايباع الا برضا المعير لانه ملكه ولواراد المعير بيعه وابى الراهن ٤۲ البيع بيع بغير رضاه أن كان به اى بالرهن وفاء والا لايباع الا برضاه اى المرتهن
(درالمختار فى باب التصرف فى الرهن والجناية عليه)

٤۲ قوله وابى الراهن كذا فى المنح وصوابه المرتهن كما نبه عليه الرملى لان فرض المسئلة ان الراهن وهو المستعير قدمات (رد مختار)

۷۳۷ ماده — معير اكر دينى تركه سندن ازيد اولديغى حالده فوت اولسه راهنه بالنفس دينى تأديه ايله رهن مستعارى تخليص ورد ايتمك اوزره امر اولنور واكر فقرى سببيله تأديهٔ دينندن عاجز اولورسه اول رهن مستعار على حاله مرتهن عندنده مرهون قالور فقط ورثهٔ معير بورجى ادا ايله آنى تخليص ايده بيلورلر ومعيرك داينلرى رهنك بيعنى مطالبه ايتدكلرنده ثمنى دينه وفا ايدر ايسه مرتهنك رضاسنه باقلمقسزين صاتيلور واكر وفا ايتمز ايسه مرتهنك رضاسى اولمدقجه صاتيلهمز .

ولومات المعير مفلسا وعليه دين امر الراهن بقضاء دين نفسه ويرد الرهن ليصل كل ذى حق حقه وان عجز لفقره فالرهن على حاله كما لوكان المعير حياً ولورثة المعير اخذه اى الرهن بعد قضاء دينه كمورث فان طلب غرماء المعير من ورثته بيعه فان به وفاء بيع والافلا يباع الابرضاء المرتهن كما مر لما مر
(درالمختار فى المحل المزبور)

۷۳۸ ماده — مرتهن فوت اولدقده رهن آنك ورثه سى عندنده مرهون اوله رق قالور .

ولايبطل الرهن بموت الراهن اوالمرتهن او بموتهما و يبقى رهنا عند الورثة
(من رهن البزازية)

٧٣٩ ماده — ایکی کیمسه‌یه اولان دینی ایچون بر رهن ویرمش اولان راهن برینه اولان دینی ادا ایتسه رهنك نصفنی استرداد ایده میوب ایکیسنك دخی آلاجغنی تماماً ایفا ایتمدکجه رهنی تخلیصه صلاحیتی یوقدر .

وفی التهذیب ولوکان المرتهن اثنان فاستوفی احدهما دینه فللآخر حبس الرهن حتی یستوفی دینه (تاتارخانیة من کتاب الرهن)

٧٤٠ ماده — ایکی مدیونندن بر رهن آلمش اولان کیمسه ایکیسنده اولان آلەجغنی تماماً استیفا ایدنجیه دك رهنی امساك ایده بیلور .

وکذا لوکان الراهن اثنان فاوفی احدهما حصته فللمرتهن حبس الکل حتی یؤدی الآخر (تاتارخانیة فی المحل المزبور)

٧٤١ ماده — رهنی راهن اتلاف ویاخود تعییب ایتدکده ضامن اولمسی لازم کلدیکی کبی مرتهن اتلاف یاخود تعییب ایتدکده دخی قیمتی مقداری دیندن ساقط اولور .

فاذا اتلف الراهن الرهن فحکمه حکم ما اذا اعتقه غنیا کامر قوله کامر ای من انه لوکان الدین حالا اخذ منه کله والا اخذ القیمة لتکون رهنا الی حلول الاجل (رد محتار فی باب التصرف فی الرهن) ولو استهلکه المرتهن والدین مؤجل ضمن قیمته لانه اتلف مال الغیر وکانت رهنا فی یده حتی یحل الاجل لان الضمان بدل العین فانه حکمه و یؤجل الدین والمضمون من جنس حقه استوفی المرتهن منه دینه ورد الفضل علی الراهن ان کان فیه فضل وان کان دینه اکثر من قیمته رجع بالفضل (مجمع الانهر فی باب التصرف فی الرهن)

٧٤٢ ماده — آخر بر کیمسه رهنی اتلاف ایتسه یوم اتلافنده‌کی قیمتی ویرر واول قیمت مرتهن عندنده رهن اولور .

والرهن ان اتلفه اجنبی ای غیر الراهن فالمرتهن یضمنه ای المتلف قیمته یوم هلك وتکون القیمة رهنا عنده کامر واما ضمانه علی المرتهن فتعتبر قیمة یوم القبض لانه مضمون بالقبض السابق زیلعی
(درالمختار فی باب الصرف فی الرهن)

فصل ثانی

(راهن و مرتهنك رهنده تصرفلری حقنده در)

٧٤٣ ماده — راهن ومرتهندن برينك اذنی اولمقسزين ديكرينك رهن بشقه بر كيمسه‌يه رهن ايتمسی باطلدر .

رهن الرهن باطل كما حررناه فی العارية معزيا للوهبانية

(در المختار فی مسائل متفرقة من كتاب الرهن)

قوله رهن الرهن باطل اه ای اذا رهنه الراهن اوالمرتهن بلا اذن باطل فلو باذن صح الثانی وبطل الاول وقدمنا بيانه فی باب التصرف فی الرهن

(رد المحتار علی درالمختار فی المحل المزبور)

٧٤٤ ماده — مرتهنك اذنيله راهن رهنی ديكره رهن ايتسه رهن اول باطل ورهن ثانی صحيح اولور .

٧٤٥ ماده — راهنك اذنيله مرتهن رهنی رهن ايتسه رهن اول باطل ورهن ثانی رهن مستعار قيلندن اوله رق صحيح اولور . ٤٣

ولورهن المرتهن الاول عند الثانی باذن الراهن الاول صح الرهن الثانی وبطل الاول فصار كان المرتهن استعار مال الراهن فرهنه (كذا فی خزانة المفتين)

(هندية فی باب الثانی من الرهن) ٤٤

٧٤٦ ماده — راهنك رضاسی اولمقسزين مرتهن رهنی صاتدقده راهن مخير اولوب ديلرسه بيعی فسخ ايلر ديلرسه اجازت ايله تنفيذ ايلر .

* وليس للمرتهن ان يبيع الرهن بغير اذن الراهن فان باعه بغيراذنه توقف علی اجازة صاحبه فان اجازه جاز ويكون الثمن رهنا وان لم يجز البيع لايجوز البيع وله ان يبطله ويعيده رهنا (نقله الكفوی علی قيد علی افندی)

٧٤٧ ماده — مرتهنك رضاسی اولمقسزين راهن رهنی صاتدقده بيعی نافذ اولماز ومرتهنك حق حبسنه خلل كلمز فقط بورج ايفا اولنورسه اول بيع نافذ اولور وكذا مرتهن اول بيعه اجازت ويرسه نافذ اولوب رهنی دخی رهنيتدن چيقه‌رق بورج حالی اوزره قالور ومبيعك ثمنی مبيع مقامنده رهن اولور واكر مرتهن اجازت ويرمز ايسه مشتری مخير اولوب ديلرسه رهنك فكنه قدر بكلر وديلرسه حاكمه مراجعت ايله بيعی فسخ ايتديرر .

* بيع الراهن الرهن موقوف علی اجازة المرتهن اوقضاء دينه فان اجاز صار

٤٣ وفی شرح الطحاوی وان اجاز المرتهن تصرف الراهن نفذ وبطل الرهن والدين علی حاله الافی البيع خاصة لانه يكون الثمن رهنا مكان المبيع وكذلك لوكان التصرف فی الابتداء باذن المرتهن نفذت تصرفاته وان تصرف تصرفا لايلحقه نفذ وبطل الرهن عندنا (تاتارخانية فی الثانی من الرهن)

مسئلة علی حدة

٤٤ ولو باع الراهن الرهن ثم رهن عند آخر اواجر اووهب وسلم فاجاز المرتهن الاول الرهن الثانی والاجارة اوالهبة نفذ البيع وبطل ماسواه (انقروی)

(ثمنه)

ثمنه رهنا مكانه وان لم يجز وفسخ لاينفسخ على الاصح فان شاء المشترى صبرالى ان ينفك الرهن او رفع الى القاضى ليفسخ

(ملتقى الابحر فى باب التصرف فى الرهن والجناية عليه)

٧٤٨ ماده — راهن ومرتهندن برى ديكرينك اذنيله رهنى آخر بر كيمسه يه اعاره ايده بيلور وبعده هر برى آنى رهنيته اعاده ايده بيلور .

﴿ ولو اعاره احدهما ﴾ اى اعار الراهن او المرتهن الرهن باذن الآخر ﴿ من اجنبى خرج من ضمانه ﴾ ايضا لما بينا من ان الضمان كان باعتبار قبضه وقد انتقض ﴿ فلو هلك فى يده ﴾ اوفى يد المستعير هلك مجاناً لارتفاع القبض الموجب للضمان ﴿ ولكل منهما ﴾ اى من الراهن والمرتهن ﴿ ان يرده ﴾ من المستعير رهنا كما كان لانه لم يخرج عن الرهنية بالاعارة ولان لكل واحد حقاً محترماً فى الرهن وهذا بخلاف الاجارة والبيع والهبة من الاجنبى اذا باشرها احدهما باذن الآخر حيث يخرج عن الرهن فلايعود الا بعقد مبتدأ (كما فى الهداية)

(مجمع الانهر فى باب التصرف فى الرهن) ٤٥

٧٤٩ ماده — مرتهن رهنى راهنه اعاره ايده بيلور بو صورتده راهن فوت اولسه مرتهن ينه رهنه راهنك سائر داينلرندن احق اولور .

﴿ اعاره ﴾ اى الرهن ﴿ مرتهنه راهنه او ﴾ اعاره ﴿ احدهما ﴾ من الراهن والمرتهن ﴿ باذن صاحبه آخر ﴾ فقبضه ﴿ سقط ضمانه ﴾ اى ضمان الرهن حالا لمنافاة بين يد العارية ويد الرهن ﴿ وان ﴾ وصلية ﴿ بقى الرهن ﴾ ٤٦ ولهذا كان للمرتهن ان يسترده الى يده وفرع على قوله سقط ضمانه بقوله ﴿ فهلكه ﴾ اى الرهن ﴿ مع مستعيره ﴾ اى مع راهنه ان كان هو المستعير اومع اجنبى ان كان هو المستعير ﴿ هلك بلا شئ ﴾ لفوات القبض المضمون ﴿ ولكل منهما ﴾ اى من الراهن والمرتهن ﴿ رده ﴾ اى رد الرهن المستعار رهنا كما كان لان لكل منهما حقا محترما فيه ﴿ فان مات الراهن قبله ﴾ اى قبل رده الى المرتهن فى صورة الاعارة ﴿ فالمرتهن احق به ﴾ اى بالرهن ﴿ من سائر الغرماء ﴾ لان العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم الرهن قطعا فان حكم الرهن ثابت فى ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك وان ابقى الرهن فاذا اخذ عاد الضمان لعود القبض فيعود بصفته

(درر فى باب التصرف فى الرهن)

٧٥٠ ماده — راهنك اذنى اولمدقجه مرتهن رهندن انتفاع ايده مز اما

---

٤٥ ولو اعار المرتهن الرهن من راهنه خرج من ضمانه وبرجوع الرهن الى يد المرتهن يعود ضمانه حتى يذهب الدين بهلاكه لعود القبض الموجب للضمان (مجمع الانهر)

٤٦ قوله وان بقى الرهن اى رهنية الرهن (وانى)

راهنك اذن واباحه‌سیله مرتهن رهنی قوللانور ومیوه وسود کبی حاصلاتی آلور وبونلرك مقابلنده دیندن برشی ساقط اولماز .

* ولیس للمرتهن الانتفاع بالرهن باستخدام ولا بسکنی ولا بلبس الا باذن المالك لان حق المرتهن الحبس الی ان یستوفی دینه دون الانتفاع
(مجمع الانهر فی کتاب الرهن)

* ولو اذن الراهن للمرتهن فی اکل الزوائد فاکلها فلا ضمان علیه ولا یسقط شیٔ من الدین وان لم یفتك الرهن حتی هلك قسم الدین علی قیمة النماء التی اکلها المرتهن وعلی قیمة الاصل فما اصاب الاصل سقط وما اصاب الزیادة اخذه المرتهن من الرهن (تنویر الابصار فی مسائل متفرقة من کتاب الرهن)

٧٥١ ماده — مرتهن برمحله کیدر اولدقده یول امین ایسه رهنی برابر کتوره‌بیلور .

(یجوز له السفر به) ای بالرهن (اذا کان الطریق آمناً) ٤٧ کما فی الودیعة (وان کان له حمل ومؤنة) وکذا الانتقال عن البلد وکذا العدل الذی الرهن فی یده کما فی العمادیة معزیا للعدة علی خلاف مافی فتاوی القاضیین ولعل ما فی العدة قول الامام وما فی الفتاوی قولهما کما یفیده کلام القنیة (درمختار) * ولیس للمرتهن ان یسافر بالرهن ١٤٦ وقیل له ان یسافر وهو المختار عند البعض خزانة المفتین فی آخره الرهن فقط لیس للمرتهن ان یسافر (ح) هذا عند ابی یوسف ومحمد وعلی هذا الودیعة (عد) المرتهن لو سافر بالرهن او انتقل عن البلد لم یضمن وکذا العدل الذی فی یده الرهن قال عماد الدین فی فصوله المذکور فی العدة یخالف ما ذکر فی فتاوی القاضیین اقول یحتمل ان ما فی العدة قول ابی حنیفة وماذکر فیها قولهما فلا اشکال (جامع الفصولین فی الثالث والثلثین فی ضمان الرهن)
(انقروی)

فصل ثالث

(ید عدلده اولان رهنك احکامی بیانده‌در)

٧٥٢ ماده — ید عدل ید مرتهن کبیدر .

یعنی راهن ومرتهن رهنی امنیت ایتدکلری برکیمسه‌یه تودیع ایتمك اوزره مقاوله ایدوب اودخی راضی اوله‌رق قبض ایتسه رهن تمام ولازم اولور واول کیمسه مرتهن مقامنه قائم اولور .

---

٤٧ قوله آمنا ای ولم یقید بالمصر اما اذا قید به لا یملکه وتمامه فی (ط)
(درمختار)

قوله وکذا الانتقال ای الانتقال بلد للسکنی فی بلد آخر تأمل قوله وکذا العدل ای کالمرتهن فیما ذکر قول کالقاضیین ای قاضیخان والقاضی ظهیر الدین حیث قالا لیس للمرتهن ان یسافر بالرهن وزاد الاول وهذا عند الصاحبین قوله اقول یحتمل ان ما فی القید اه لاحاجة الی التوفیق فان مافی قاضیخان صریح فی انه قولهما
(ردمختار)

١٤٦ ولا یملك المسافرة بالرهن اذا کان الطریق مخوفا واذا کان آمنا ان وجد التقید بالمصر لا یملك وان لم یوجد التقیید بالمصر یملك وذکر فی غیر روایة الاصول ان قول ابی حنیفة اذا کان الرهن شیئا لیس له حمل ومؤنة وعلی قول محمد اذا کان سفرا له بد یضمن علی کل حال کذا فی الذخیرة (هندیة فی الباب الثانی من الرهن)

(ولو اتفاقا على وضع الرهن عند عدل صح ويتم بقبض العدل (ملتقى الابحر في باب الرهن) يوضع عند عدل قال عمر رضى الله عنه واذا ارتهن الرجل من آخر رهناً وسلمه على ان يضعاه على يد عدل ورضى به العدل وقبضه تم الرهن حتى لوهلك الرهن فى يد العدل يسقط دين المرتهن كما لو هلك فى يد المرتهن ويصير العدل نائباً عن المرتهن فى حق هذا الحكم ونائباً عن الراهن فى حكم الضمان حتى لواستحق الرهن فى يد العدل وضمن المستحق العدل فالعدل يرجع على الراهن ولايرجع على المرتهن (كذا فى المحيط)

(هندية فى الباب الثانى فى الرهن بشرط ان يوضع على يد عدل)

٧٥٣ ماده — حين عقدده رهنى مرتهن قبض ايتمك اوزره شرط ايدلدكدنصكره راهن ومرتهن بالاتفاق يد عدله وضع ايتسه‌لر جائز اولور .

ولواشترطا ان يقبض الرهن المرتهن ثم جعلاه على يد عدل جاز لانه لما جاز للعدل ان يقوم مقام المرتهن فى الابتداء فكذلك فى البقاء

(هكذا فى محيط السرخسى) (هندية فى المحل المزبور)

٧٥٤ ماده — دين باقى ايكن عدل اولان كيمسه راهن ومرتهندن بريننك رضاسى اولمدقجه رهنى ديكرينه ويره‌مز وويرر ايسه استرداده صلاحيتى واردر وقبل الاسترداد رهن تلف اولسه عدل آنك قيمتى ضامن اولور .

وليس للعدل ان يدفع الرهن الى الراهن قبل سقوط الدين الا برضى المرتهن وكذلك ليس له ان يدفعه الى المرتهن الا برضى الراهن فان دفع الى احدهما من غير رضى الا خر فله ان يسترده ويعيده الى يده واذا هلك قبل الاسترداد ضمن العدل قيمته (هندية فى المحل المزبور)

٧٥٥ ماده — عدل فوت اولسه تراضىء طرفين ايله رهن بربشقه عدله توديع اولنور واكر بينلرنده اتفاق حاصل اوله‌مز ايسه حاكم رهنى بريد عدله وضع ايدر .

(واذا مات العدل واجتمع الراهن والمرتهن على ان يضعاه على يد غيره فلهما ذلك وان ابى الراهن ذلك يطلب المرتهن من القاضى ان يضعه على يد عدل ويضعه القاضى على يد عدل (تاتارخانية فى الفصل الثانى من كتاب الرهن)

فصل رابع

(بيع رهن حقنده در)

---

٧٥٦ ماده — راهن ومرتهندن بريسى ديكريننك رضاسى اولمدقجه رهنى صاته‌مز .

ولا يبيع الراهن ولا المرتهن الرهن بلا رضى الآخر لتعلق حق كل منهما بالرهن كما بيناه (تنقيح الحامدى)

٧٥٧ ماده — دينك وقت اداسى حلول ايدوبده راهن اداسندن امتناع ايتدكده رهنى بيع ايله اداى دين ايتمك اوزره حاكم طرفندن راهنه امر اولنور اكر ابا وعناد ايدرايسه حاكم رهنى بيع ايله دينى ادا ايدر .

(سئل) فى المديون اذا حبس فى حبس القاضى بالوجه الشرعى وامتنع من اداء الدين وبيع الرهن المرتهن بالدين ووفائه من ثمنه بدون وجه شرعى فهل للحاكم بيعه الجواب نعم قال فى الخيرية مذهب الامام تأبيد حبسه الى ان يبيع الرهن بنفسه لانه لايرى الحجر على الحر المديون وعندهما للحاكم بيعه جبراً ٤٨ لانهما بريان الحجر عليه وهذه المسئلة فرع ذلك وصرح قاضيخان وصاحب الاختيار وكثير بان الفتوى على قولهما فاذا حكم به حاكم يراه نفذ وارتفع الخلاف والله اعلم اه (تنقيح الحامدى فى كتاب المرتهن)

٧٥٨ ماده — راهن غائب اولوبده حيات ومماتى معلوم اولمسه مرتهن رهنى بيع ايله آله جغنى استيفا ايتمك اوزره حاكمه مراجعت ايدر .

* وفى المنية للمرتهن بيع الرهن باجازة الحاكم واخذ دينه ان كان الراهن غائباً لايعرف موته ولا حياته (بزازية فى السادس من المرتهن انقروى)

٧٥٩ ماده — رهنك فسادندن خوف اولنور ايسه مرتهن آنى اذن حاكم ايله صاته بيلور وثمن كندو يدنده رهن اولور واكر حاكمك اذنى اولمقسزين صاتار ايسه ضامن اولور كذلك رهن اولان باغ وبستانك ميوه وسبزه سى يتشوبده تلف اولمسندن خوف اولنسه بيله رأى حاكم ايله صاتيله بيلور اما خود بخود مرتهن صاتسه ضامن اولور .

وللمرتهن بيع مايخاف عليه الفساد باذن الحاكم ويكون ثمنه رهنا وعين الرهن امانة كالوديعة فكل مايضمنه المودع بفعله فالمرتهن لايضمن بفعله (من آخر رهن التسهيل انقروى)

وفى القنية غاب الراهن منذ سنين ولم تدر حياته ولا موته والرهن قلنسوة فاكلتها العرضة ولم يمكن للمرتهن حفظها فله بيعها باذن القاضى فيبيعها بجنس دينه ويأخذ من ثمنها دينه حالا وعند فراغ اجله مؤجلا قال الزاهدى وهذا حسن صحيح لان القاضى يبيع مايخاف عليه الفساد من مال المفقود ثم الثمن مال الراهن لانه بدل ماله وقد جانس دين المرتهن وظفر به فيكون له ان يأخذ

٤٨ قوله للحاكم بيعه جبرا اه وتفسير الجبران يحبس العدل اياما فان لم يجبر الراهن على البيع فان امتنع باع الحاكم بنفسه قيل هذا على قولهما بناء على بيع الحاكم مال المديون اذا امتنع وقيل هذا قول الكل لتقدم رضاء منه على البيع وهو الصحيح بزازية فى الثالث من الرهن بهجة فى فصل تصرفات الحاكم فى الرهن

حقه (ضمانات فضلية من الراهن) (انقروى فى كتاب الرهن)
ولو باع المرتهن مايخاف عليه الفساد من المتولد من الرهن كاللبن والثمرة وكذا نفس الرهن اذا كان مما يخاف عليه الفساد باعه باذن القاضى ويكون ثمنه رهناً وان باعه بلا اذن القاضى ضمن (بزازية فى نوع فى تصرفها من كتاب الرهن) (انقروى فى الرهن)

٧٦٠ ماده — دينك وقت اداسى حلول ايتدكده رهنى صاتمق اوزره راهن مرتهنى ياعدلى ياخود بشقه برينى توكيل ايتسه صحيح اولور وآرتق راهن اول وكيلى وكالتدن عزل ايده‌مز وراهن ومرتهندن برينك وفاتيله دخى منعزل اولماز .

فان وكل الراهن العدل او المرتهن او غيرهما ببيعه وقت حلول الاجل صح
٤٩ فان شرطت فى عقد الرهن لاينعزل بالعزل ولا بموت الراهن ولا المرتهن (ملتقى الابحر فى باب الرهن بوضع عدل)

٧٦١ ماده — رهنى بيعه وكيل اولان كيمسه دينك وقت اداسى حلول ايتدكده رهنى بيع ايله ثمنى مرتهنه تسليم ايدر واكر ابا ايدر ايسه رهنى صاتمق اوزره راهنه جبر اولنور اودخى ابا وعناد ايدرسه حاكم صاتار واكر راهن ياخود ورثه‌سى غائب بولنور ايسه رهنى صاتمق اوزره وكيله جبر اولنور وعناد ايدرسه حاكم كندو صاتار .

فان ابى الوكيل عن البيع ان كان البيع فى عقد الرهن يجبر عليه وان مشروطا بعد تمام الرهن ذكر الكرخى انه لايجبر وهو رواية عن ابى يوسف رحمه‌الله وبه اخذ بعض مشايخنا وبعض مشايخنا قالوا يجبر واليه اشار محمد رحمه‌الله فى الكتاب قال شيخ الاسلام وهو الصحيح (من المحيط البرهانى فى اول الرهن نقله الكفوى على قيد على افندى فى بيع الرهن ومايناسبه) فان حل الاجل والراهن غائب اجبر الوكيل على بيعه كما يجبر الوكيل بالخصومة عليها عند غيبة موكله وكذا يجبر لو شرطت بعد عقد الرهن فى الاصح (ملتقى الابحر فى باب الرهن يوضع على عدل) وكيفية الاجبار ان يحبسه القاضى اياما ليبيع فان لج بعده فالقاضى يبيعه عليه (درر غرر فى باب رهن يوضع عند عدل)

٤٩ قوله صح اى التوكيل لان الرهن ملكه فله ان يوكل من شاء من هو لايبيع ماله مطلقا اى معلقا ومنجزا ٭ قوله بالعزل اى عزل الراهن بدون رضى المرتهن (مجمع الانهر)

عن اعضاء شوراى دولت سيف الدين	وكيل درس وعن اعضاء تدقيقات شرعيه السيد خليل	رئيس جمعيت مجله وعن اعضاء مجلس تدقيقات شرعيه عمر خلوصى
عن اعضاء جمعيت مجله ابن عابدين زاده علاء الدين	عن اعضاء ديوان احكام عدليه احمد حلمى	عن اعضاء ديوان احكام عدليه احمد خلوصى
مدير مكتب نواب السيد يونس وهبى		عن اعضاء مجلس تدقيقات شرعيه عيسى روحى

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب سادس ﴾

(امانات حقنده اولوب برمقدمه ايله اوچ بابى مشتملدر)

﴿ مقدمه ﴾

(اماناته متعلق اصطلاحات فقهيه بيانندهدر)

٧٦٢ ماده — امانت ٠ امين اتخاذ اولنان كيمسه نزدنده بولنان شيدر كرك وديعه كبى عقد استحفاظ ايله امانت ايدلسون وكرك مأجور ومستعار كبى برعقد ضمننده امانت اولسون وكرك بركونه عقد وقصد اولمقسزين بركيمسه نك يدينه امانت كچسون نته كيم روزكار ايله بركيمسه نك خانه سنه قومشوسنك برمالى دوشسه عقد اولمديغى جهتله اول مال خانه صاحبى نزدنده وديعه اولميوب فقط امانتدر ٠

وهى اى الوديعة امانة الفرق بين الوديعة والامانة بالعموم والخصوص لان الوديعة خاصة والامانة عامة فالوديعة هى الاستحفاظ قصداً والامانة مايقع فى يده من غير قصد بان هبت الريح بثوب انسان وألقته فى حجر غيره وفى الوديعة يبرأ عن الضمان بالعود الى الوفاق وفى الامانة لا يبرأ بعد الخلاف (كما فى النهاية والكفاية) وقال يعقوب پاشا وفيه كلام وهو انه اذا اعتبر فى احدها القصد وفى الاخرى عدمه كان بينهما تباين لاعموم وخصوص والاولى ان يقال والامانة قديكون بغير قصد كما لايخفى (انتهى) لكن يمكن الجواب بان المراد بقوله والامانة مايقع فى يده من غير قصد كونها

بلا اعتبـار قصد لا ان عدم قصد معتبر فيها حتى يلزم التباين بل هى اعم من الوديعة لانها تكون بالقصد فقط والامانة قدتكون بالقصـد وبغيره تدبر (ومافى العناية) من انه قد ذكرنا ان الوديعة فى الاصطلاح هوالتسليط على الحفظ وذلك يكون بالعقد والامانة اعم من ذلك فانها قدتكون بغير عقد فيه كلام وهو ان الامانة مباينة للوديعة بهذا المعنى لانها اعم منها لان التسليط على الحفظ فعل المودع وهو المعنى والامانة عين من الاعيان فيكونان متباينين والاولى ان يقول والوديعة مايترك عند الامين (كمافى هذا المختصر)

(مجمع الانهر) وحكم الوديعة وجوب الحفظ وصيرورة المـال امانة فى يده ووجوب ادائه عنـد طلب مالكه (وشرعيته ثابت بالكتـاب والسـنة والاجماع) (مجمع الانهر كمابينه فيه تفصيله) قال فى المنح * ان الامانة علم لما هو غير مضمون فشمل جميع الصور التى لاضمان فيهـا كالعارية والمستأجرة والموصى بخدمته فى يد الموصى له بها * والوديعة ماوضع للامانة بالايجاب والقبول فكانا متغايرين (واختـاره صـاحب النهاية) وفى البحر وحكمهما مختلف فى بعض الصور لانه فى الوديعة يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق وفى الامانة لايبرأ عن الضمان بعد الخلاف (نكتة)

(ذكر فى الهـامش) روى ان زليخا لما ابتلت بالفقر وابيضت عيناها من الحزن على يوسف عليه السـلام جلست على قارعة الطريق فى زى الفقراء فمر بها يوسف عليه السـلام فقامت تنـادى ايها الملك اسمع كلامى فوقف يوسف عليه السـلام فقالت الامانة اقامت المملوك مقام الملوك والخيانة اقامت الملوك مقام المملوك فسأل عنها فقيل انها زليخا فتزوجها رحمها الله زيلعى

(رد المحتار على در المختار)

٧٦٣ ماده — وديعه . حفظ ايچون بر كيمسه يه ايداع اولنان مالدر .

والوديعة مايترك عند الامين للحفظ مالاكان اوغيره

(ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)

٧٦٤ ماده — ايداع . كندو مالنك محافظه سنى ديكره احاله ايتمكدر كه احاله ايدن كيمسه دالك كسريله مودع وقبول ايدن كيمسه يه وديع ودالك فتحه سيله مودع دينلور .

(الايداع تسليط المالك غيره على حفظ ماله) صريحا اودلالة لما قال فى المحيط لو انفتق زق رجل فاخذه رجل ثم تركه ولم يكن المالك حاضراً يضمن لانه

لما اخذه فقد التزم حفظه دلالة وان لم يأخذه ولم يزق منه لا يضمن وان كان المالك حاضرا لا يضمن فى الوجهين (مجمع الانهر)

٧٦٥ ماده — عاريت . مجانا يعنى بلا بدل منفعتى تمليك اولنان مالدركه معار ومستعار دخى دينلور .

هى تمليك منفعة بلا بدل (ملتقى الابحر) قوله تمليك منفعة من عين مع بقائها احتراز عن قرض نحو الدراهم وعن البيع والهبة قوله بلا بدل احتراز عن الاجارة (مجمع الانهر)

٧٦٦ ماده — اعاره . عاريت ويرمكدركه ويرن كيمسه يه معير دينلور .

٧٦٧ ماده — استعاره . عاريت آلمقدركه آلان كيمسه يه مستعير دينلور .

﴿ باب اول ﴾

(اماناته دائر بعض احكام عموميه بياننده در)

٧٦٨ ماده — امانت مضمون دكلدر يعنى امينك صنع وتقصيرى اولمقسزين تلف ياضايع اولديغى تقديرده ضمان لازم كلز .

وفى الوديعة التعدى شرط الضمان (عتابية) فى الوديعة المراد من التعدى هناك ترك الحفظ الملتزم والقصور فيه كما لا يخفى لمن تتبع والتعدى هنا بمعنى التقصير لكن الظاهر مما فى العتابية فى التعدى لابد من فعل المودوع سوى التقصير والظاهر من فتاوى ابى السعود افندى فى المضاربة والوديعة كذلك

(للمولى المرحوم شيخ الاسلام انقروى محمد افندى)

٧٦٩ ماده — بر كيمسه يولده ياخود ديكر محلده برشى بولوبده كندوسنه مال اولمق اوزره اخذ ايتسه غاصب حكمنده اولور بونك اوزرينه اول مال تلف ياضايع اولديغى حالده كندوسنك صنع وتقصيرى اولمسه بيله ضامن اولور اما صاحبنه ويرمك اوزره آلديغى صورتده اكر صاحبى معلوم ايسه يدنده صرف امانتدر صاحبنه تسليم ايتمسى لازم كلور واكر صاحبى معلوم دكل ايسه لقطه دركه ملتقط اولان يعنى بولوب آلان كيمسه يدنده امانتدر .

اللقطة امانة اذا اشهد الملتقط ان يأخذها ليحفظها فيردها على صاحبها (فلو هلك بغير صنع منه لاضمان عليه) وكذا اذا صدقه المالك فى قوله انه اخذها ليردها * ولو اقر انه اخذها لنفسه ضمنها بالاجماع وان لم يشهد وقال اخذتها للرد للمالك وكذبه المالك يضمن عند ابى ح ومحمد (كذا فى فتح

القدير)

القدير) وان لم يجد احدا يشهده عند الرفع اوخاف انه لواشهد عند الرفع يأخذ منه ظالم فترك الاشهاد لايكون ضامنا وان وجد من يشهده فلم يشهد حتى جاوزه ضمن لانه ترك الاشهاد مع القدرة عليه (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى اللقطة) لوادعى اللقطة رجل واتى بالعلامات فالملتقط بالخيار ان شاء دفع اليه واخذ كفيلا وان شاء طلب منه البينة (كذا فى السراجية) فلو دفعها بالحلية ثم جاء آخر فاقام البينة انها له فان كانت اللقطة قائمة فى يدى الاول يأخذها صاحبها منه اذا قدر ولاشىء على الآخذ وان كانت هالكة اولم يقدر على اخذها صاحبها بالخيار ان شاء ضمن الدافع وان شاء ضمن الآخذ وذكر فى الكتاب ان كان الملتقط دفع بقضاء قاض لاضمان عليه والا يضمن (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى اللقطة)

٧٧٠ ماده — ملتقط برلقطه بولديغى اعلان ايتديرر وصاحبى ظهور ايدنجيه‌دك نزدنده امانت اولمق اوزره خفظ ايدر وبر كيمسه ظهور ايله كندو مالى اولديغنى اثبات ايدرايسه اكا تسليم ايتمسى لازم كلور .

﴿ هى ﴾ اى اللقطة ﴿امانة﴾ بالاتفاق لا يضمنها الملتقط الا بالتعدى والمنع بعد الطلب ﴿ان اشهد انه اخذها ليردها الى صاحبها وان لم يشهد كذلك فهلكت ضمن ﴾ عند الطرفين ولم يشترط ابو يوسف الاشهاد ﴿ويكفى فى الاشهاد قوله من سمعتموه يطلب لقطة فدلوه ويعرفها فى مكان اخذها وفى مجامع الناس ﴾ كابواب ونحوه ﴿مدة يغلب على ظنه عدم صاحبها بعد ذلك المدة واللقطة التى لا تبقى ﴾ كالاطعمة وبعض الثمار ﴿ يعرف الى ان يخاف فساده ويتصدق بها ان شاء وان جاء ربها بعده اجاز ان شاء واجره له اوضمن الملتقط اوضمن الفقير لوكانت هالكة وايهما ضمن لا يرجع على الآخر ويأخذها ان قائمة ﴾ والافضل ان يحفظ ليجىء صاحبها فان التصدق رخصة والحفظ عزيمة (ملتقى الابحر مع مجمع الانهر ملخصا)

٧٧١ ماده — بر كيمسه نزدنده ديكرك مالى قضارا تلف اولديغى صورتده اكر صاحبنك اذنى اولمقسزين آلمش ايسه بهر حال ضامن اولور واكر صاحبنك اذنيله آلمش ايسه يدنده امانت اولمغله ضامن اولماز فقط سوم وشرا صورتنده ثمن تسميه اولنديغى حالده ضمان لازم كلور مثلا بر كيمسه صرچه جى دكانندن خود بخود بركاسه آلوبده الندن دوشه‌رك قيرلسه ضامن اولور .

واكر صاحبنك اذنيله آلوبده نظر ايدركن قضارا يره‌دوشوب قيرلسه ضمان لازم كلمز واول كاسه ديكر بر طاقم كاسه‌لر اوزرينه دوشه‌رك قيريلوب آنلرى دخى قيرسه بوكاسه‌لرك ضمانى لازم‌كلور انجق اول كاسه امانت اولمغله ينه آنك ضمانى لازم كلمز اما بوكاسه قاچ غروشه در ديوب دكانجى دخى شو قدر غروشه در آل ديدكدن صكره النه آلوبده يره دوشه‌رك قيرلسه ضامن اولور كذلك بر كيمسه شربت ايچركن شربتجينك بارداغى الندن دوشوبده قيرلسه عاريت قيلندن امانت اولمغله ضمان لازم كلمز فقط كندوسنك سوء استعمالندن ناشى دوشمش ايسه ضامن اولور .

رجل جاء الى زجاج فقال له ادفع الىّ هذه القارورة فاراه اياها فقال ارفعها فرفعها فوقعت فانكسرت لا يضمن الرافع لانه رفعها باذنه وان كان على سوم الشراء فالثمن ليس بمذكور والمقبوض على سوم الشراء لا يضمن الا بعد بيان الثمن فى ظاهر الرواية فان كان قال للزجاج بكم هذه القارورة فقال الزجاج بكذا فقال آخذها فقال الزجاج نعم فاخذها فوقعت من يده فانكسرت كان عليه قيمتها هذا اذا اخذها باذن صاحبها وان اخذها بغير اذن صاحبها كان ضامنا بين الثمن او لم يبين (كذا فى الظهيرية) رجل ساوم رجلا بقدح فقال صاحبه ارنى قدحك هذا فدفعه اليه فنظر اليه الرجل فوقع منه على اقداح لصاحب الزجاج فانكسر القدح والاقداح قال محمد لا يضمن القدح لانه امانة ويضمن سائر الاقداح لانه اتلفها بغير اذنه

(كذا فى فتاوى قاضيخان)

(هندية فى الفصل الثانى فى حكم المقبوض على سوم الشراء من البيوع)

٧٧٢ ماده — دلالةً اذن صراحةً اذن كبيدر فقط صراحةً نهى وار ايسه دلالته اعتبار اولنماز مثلا بر كيمسه برينك اذنيله خانه‌سنه داخل اولدقده ميدانده طوران قدح‌ايله صو ايچمكه دلالةً مأذوندر وصو ايچركن قضارا يدندن قدح دوشوب قيرلسه ضمان لازم كلمز فقط صاحب خانه اول قدحه طوقنمه ديو نهى ايتمشكن النه آلوبده دوشه‌رك قيرلسه ضامن اولور .

جماعة فى بيت انسان اخذ واحد منهم مرآةً ونظر فيها ودفع الى آخر فنظر فيها ثم ضاعت لم يضمن احد لوجود الاذن فى مثله دلالةً (هندية فى الباب الرابع عشر فى المتفرقات من كتاب الغصب) (لاعبرة للدلالة فى مقابلة التصريح)

(مجامع للخادمى فى بيان قاعدة الاصول)

اذا اريد بالدلالة الدلالة الحالية فعدم اعتبارها عندالتصريح ظاهر اذ دلالة الحال ضعيفة بالقياس الى التصريح فهى ساقطة فى جنب القوى

(شرح المجامع المسمى بمنافع الدقايق)

باب ثانى

(وديعه حقنده اولوب ايكى فصلى حاويدر)

فصل اول

(عقد وشرط ايداعه متعلق مسائل بيانده در)

٧٧٣ ماده — صراحةً ياخود دلالةً ايجاب وقبول ايله ايداع منعقد اولور مثلا صاحب وديعه شو مالى سكا ايداع ايتدم ياخود امانت ايلدم ديوب مستودع دخى قبول ايتدم ديسه صراحةً ايداع منعقد اولور وكذا بر كيمسه خانه داخل اوله‌رق خانجى‌يه حيوانمى نره يه باغليه‌يم ديدكده خانجى بر ير كوستروب اودخى اورايه باغلسه دلالةً ايداع منعقد اولور كذلك بر كيمسه مالنى بردكانجينك يانىه براغوب كيتسه واودخى كوروب سكوت ايتسه اول مال اول دكان صاحبى نزدنده وديعه اولور واكر دكان صاحبى قبول ايتمم ديه‌رك رد ايتسه ايداع منعقد اولماز وكذلك بر كيمسه مالنى وديعه اولمق اوزره برقاچ كشينك يانىه براغوب كيتسه وآنلر دخى كوروب سكوت ايتسه‌لر اول‌مال جمله‌سنك نزدنده وديعه‌اولور فقط برر برر اول محلدن قالقوب كيتسه‌لر اك صكره قالان كيمسه حفظه تعيين ايتمكله آنك نزدنده وديعه اولمش اولور .

(وركنها الايجاب) صريحا كقوله اودعتك هذا المال اوكناية كما لوقال الرجل اعطنى الف درهم اوقال رجل اعطنيه فقال اعطيتك فهذا على الوديعه كما فى المنح اوفعلا كما لو وضع ثوبه بين يدى رجل ولم يقل شيئاً فهو ايداع اما لوقال لم اقبل لم يضمن بالهلاك لان الدلالة لايعارض بالصريح (والقبول) من المودوع صريحا قوله قبلتها ونحوه اودلالة كما لوسكت عند وضعه بين يديه لما قال (فى الخلاصة لو وضع كتابه عند قوم فذهبوا وتركوه ضمنوا اذا ضاع وان قام واحد بعد واحد ضمن الاخير لانه تعين للحفظ فتعين ولهذا لو وضع ثيابه بمرأى الثيابى كان ايداعا وان لم يتكلم ولا يكون الحمامى مودعا مادام الثيابى حاضراً فان كان غائباً فالحمامى مودع

ولو قال لصاحب الخان أين اربطها فقال هناك كان ايداعا ﴾ وفى البزازية لبس ثوبا بمر أى الثيابى فظن الثيابى انه ثوبه فاذا هو ثوب الغير ضمن هو الاصح ﴿ ولو نام الحمامى وسرق الثوب ان نام قاعداً لايضمن وان مضطجعاً يضمن ﴾ (مجمع الانهر فى كتاب الوديعة)

٧٧٤ ماده — مودع ايله مستودعدن هر برينك هرنه وقت ديلرسه عقد ايداعى فسخه صلاحيتى وار در ٠

وحكم الوديعة كون المال امانة عند المستودع مع وجوب الحفظ والاداء عند الطلب (بحر رائق وزيلعى) (شرح الكنز فيه فى الوديعة) وان طلبها رب الوديعة قادراً على تسليمها فمنعها يعنى لو منع صاحب الوديعة بعد طلبه وهو قادر على تسليمها يكون ضامناً لانه ظالم بالمنع حتى لولم يكن ظالما بالمنع لايضمن (بحر رائق فى الوديعة)

٧٧٥ ماده — وديعه نك وضع يده قابل وقبضه صالح اولمسى شرطدر ٠ بناءً عليه هواده كى قوشك ايداعى صحيح دكلدر ٠

﴿ وشرطها ﴾ كون المال قابلا لاثبات اليد عليه لان الايداع عقد استحفاظ وحفظ الشىء بدون اثبات اليد عليه محال فايداع الطير فى الهواء والمال الساقط فى البحر غير صحيح (درر فى كتاب الوديعة)

٧٧٦ ماده — مودع ايله مستودعك عاقل ومميز اولملرى شرطدر بالغ اولملرى شرط دكلدر بناءً عليه مجنونك وصبىٔ غير مميزك ايداع و وديعه يى قبول ايلمسى صحيحدر ٠

﴿ ومنها ﴾ عقل المودع فلا يصح قبول الوديعة من المجنون والصبى الذى لايعقل واما بلوغه فليس بشرط عندنا حتى يصح الايداع من الصبى المأذون واما الصبى المحجور عليه فليس يصح قبول الوديعة

(كذا فى البدايع) (هندية فى الباب الاول من كتاب الوديعة)

وكون الوديع مكلفا شرط لوجوب الحفظ حتى لواودع صبياً فاستهلكها لم يضمن (مجمع الانهر فى الوديعة)

فصل ثانى

(وديعه نك احكامى وضمانى بيانندهدر)

٧٧٧ ماده — وديعه يدمستودعده امانتدر ٠ بناءً عليه مستودعك صنع

وتعديسى وحفظنده تقصيرى اولمقسزين تلف ياضايع اولسه ضمان لازم كلمز فقط اجرتله حفظ ايچون ايداع اولنمش ايسه ممكن التحرز اولان برسببله تلف ياضايع اولديغى صورتده مضمون اولور مثلا بركيمسه‌نك يدنده قضارا وديعه اولان ساعت دوشوبده قيرلسه ضمان لازم كلمز اما ساعتى چكنه سه ياخود الندن برشى دوشوبده ساعت قيرلسه ضمان لازم كلور كذلك بركيمسه مالنى ديكره ايداع وحفظ ايچون آكا اجرت اعطا ايتدكصكره اول مال سرقت اولنمق كبى ممكن التحرز اولان برسببدن ناشى ضايع اولسه مستودعه ضمان لازم كلور .

﴿وهى امانة﴾ هذا حكمها مع وجوب الحفظ والاداء عند الطلب واستحباب قبولها فلا تضمن بالهلاك ﴿الا اذا كانت الوديعة باجر١﴾(اشباه معزيا للزيلعى) مطلقا سواء امكن التحرز ام لاهلك معها شئ ام لا لحديث الدار قطنى ليس على المستودع غيرالمغل ضمان ﴿واشتراط الضمان على الامين﴾ كالحمامى والخانى ﴿باطل به يفتى﴾ (خلاصة وصدرالشريعة)

(درالمختار فى كتاب الوديعة)

﴿ص﴾ وقع من يد رب البيت شئ على وديعة عنده فافسدها اوعبرعليها فسقط فافسدها ضمن وان كانت بساطا او وسادة استعارها ليبسط لم يضمن هو ولا اجيره بخلاف الحمال اذا زلق لان فعله بعوض فيقيد بشرط السلامة بخلاف هذا (قنية فى باب التصرف فى العارية) (انقروى فى العارية)

٧٧٨ ماده — مستودعك خدمتكارى يدنده وديعه اوزرينه برشى دوشوبده وديعه تلف اولسه خدمتكار ضامن اولور .

﴿اتلفها من فى عيال المودع ضمن المتلف صغيراً كان اوكبيرا اوقنا لا المودع﴾ (فصولين الثالث والثلثين فى استعمال الوديعة) (انقروى فى كتاب الوديعة)

٧٧٩ ماده — وديعه حقنده صاحبنك راضى اولمديغى شيئى ياپمق تعديدر

﴿المتعدى هوالذى يفعل بالوديعة مالايرضى به المودع﴾

(عتابية فى الوديعة فى شرح قوله فان طلبها صاحبها) (انقروى)

٧٨٠ ماده — مستودع وديعه‌يى كندومالى كبى بالذات حفظايدر ياخودامينى اولان بركيمسه‌يه حفظ ايتديرر وامينى عندنده تعدى وتقصيرى اولمقسزين تلف ياضايع اولسه كرك مستودعه وكرك امينه ضمان لازم كلمز .

﴿وللمودع ان يحفظها﴾ اى الوديعة ﴿بنفسه﴾ فى داره ومنزله وحانوته

١ قوله الا اذا كانت الوديعة باجر اه سيأتى ان الاجير المشترك لايضمن وان شرط عليه الضمان وايضا قول المتن هنا واشتراط الضمان على الامين باطل به يفتى يرد عليه وهذا مع الشرط فكيف مع عدمه وفى البزازية دفع الى صاحب الحمام استأجره اوشرط عليه الضمان اذاتلف قدذكرنا انه لا اثرله فيما عليه الفتوى سائحانى وانظر حاشية الفتال وقد يفرق بانه هنا مستأجره على الحفظ قصدا بخلاف اجير المشترك فانه مستأجر على العمل (رد محتار)

ولو اجارة او عارية ﴿ وعيـاله ﴾ من زوجته وولده واجيره للمساكنة سواء كانوا فى نفقته اولا وكذا لو حفظت الزوجة الوديعة بزوجها فضاعت لاتضمن الزوجة لانه ساكن معها بلا نفقة منها والمراد من الاجير التلميذ الخاص الذى استأجره مسانهة اومشاهرة بشرط ان يكون طعامه وكسوته عليه ﴿ وولده ﴾ الكبير ان كان فى عيـاله دون الاجير المياومة ﴿ وعند الشافعى واشهب المالكى يضمن بالدفع ﴾ وشرط كون من فى عياله اميناً فلو دفع الى زوجتـه وهى غير امينة وهو غير عالم بذلك اوتركها فى بيته الذى فيه ودايع الناس وذهب فضاعت ضمن (كما فى الخلاصة) (مجمع الانهر فى الوديعة)

٧٨١ ماده — مستودع كندو مالنى نره ده حفظ ايدر ايسـه وديعه‌يى دخى اوراده حفظ ايده‌بيلور .

وللمودع ان يحفظ الوديعة على حسب ما يحفظ مال نفسـه فى داره وحانوته (خلاصة فى اول الوديعة)

٧٨٢ ماده — وديعه‌نك امثـالى وجهله محافظه‌سى لازمدر بناءً عليه نقود ومجوهرات مثللو اموالى اخور وصمانلق كبى يرلرده طوتمق حفظنده تقصير اولمغله بوحالده تلف ياضايع اولسه ضمان لازم كلور .

ومعلوم ان وضع الوديعة فيما لا يوضع فيه امثالها تقصير فى الحفظ كما هو صريح عبارة البزازية وغيرها فالمراد بالحرز هنا حرز كل شئ بحسبه وان كان المراد به فى السرقة خلافه لايقاس احد البابين على الآخر بلانقل مع ان النقل الصريح يخالفه كما علمت اه (تنقيح الحامدى فى الوديعة)

٧٨٣ ماده — مستودع متعدد اولدقده اكر وديعه قابل قسمت دكاسه برينك اذنيله ديكرى حفظ ايدر ياخود بالمناوبه حفظ ايدرلر وبوحالده وديعه بلاتعد ولاتقصير تلف اولسه برينه ضمان لازم كلمز واكر وديعه قابل قسمت ايسـه مستودعلر آنى بينلرنده سوياً تقسيم ايله هر برى حصه‌سنى حفظ ايدر و بريسى حصه‌سنى مودعك اذنى اولمدقجه مستودع آخره ويره‌مز ويروبده آخرك يدنده ايكن بلا تعد ولا تقصير تلف ياضـايع اولسـه آلانه ضمان لازم كلمز اما ويرن كندو حصه‌سنى ضامن اولور .

﴿وان اودع عند اثنين مايقسم﴾ اى مايمكن قسمته كالدراهم والدنانير ﴿اقتسماه﴾ المودعان ﴿ وحفظ كل واحد منهما حصته ﴾ لانه يمكن الاجتماع على حفظهـا وحفظ كل واحد منهمـا للنصف دلالة والثـابت بالدلالة كالثابت بالنص﴿فاذا

﴿ دفع ﴾

دفع احدهما كله الى الآخر ضمن الدافع) عند الامام وكذا المرتهنان والوكيلان بالشراء اذا سلم احدهما الى الآخر ما يمكن قسمته لان الاصل ان فعل الاثنين اذا اضيف الى ما يقبل التجزى تناول البعض لا الكل فاذا سلم احدهما الكل الى الآخر ولم يرض المالك به ﴿ ضمن ولا يضمن القابض ﴾ لان مودع المودع لا يضمن عنده ﴿ وعندهما لكل واحد منهما حفظ الكل ﴾ اى كل الوديعة ﴿ باذن الآخر ﴾ لانه رضى بامانتهما فكان لكل واحد منهما ان يسلم الى الآخر ولا يضمنه ﴿ وان ﴾ كان ماودع عند الاثنين ﴿ مما لا يقسم ﴾ اى مما لا يمكن قسمته كالفرس او مما يتعيب بالقسمة كالثوب ﴿ حفظه ﴾ اى ما لا يقسم ﴿ احدهما باذن الآخر اجماعا ﴾ لان المالك رضى بثبوت يد كل واحد منهما على الانفراد فى الكل

(مجمع الانهر فى الوديعة)

٧٨٤ ماده — عقد ايداعده ايراد اولنان شرط اكر ممكن الاجرا ومفيد اولور ايسه معتبردر دكل ايسه لغودر مثلا مستودعك خانه‌سنده حفظ اولنمق شرطيله بر مال ايداع اولنمشيكن حريق وقوعيله ديكر محله نقلنه مجبوريت كلدكده اول شرط اعتبار اولنماز وبو صورتده وديعه ديكر محله نقل اولنوبده بلا تعد ولا تقصير تلف ياضايع اولسه ضمان لازم كلمز وكذا مودع مستودعه وديعه‌نك حفظنى امر ايدوب زوجه‌سنه يااوغلنه ياخود خدمتكارينه وياخود كندو مالنى حفظ ايده كلان بر كيمسه‌يه ويرمكدن نهى ايتدكده مجبوريت وار ايسه نهى معتبر اولماز بو صورتده مستودع وديعه‌يى اول كمسنه‌يه ويروبده بلا تعد ولا تقصير تلف ياضايع اولسه ضمان لازم كلمز واكر مجبوريت يوق ايكن ويرسه ضامن اولور

كذلك خانه‌نك فلان اوطه‌سنده حفظ اولنمق شرط اولنمش ايكن مستودع آنى اول خانه‌نك ديكر اوطه‌سنده حفظ ايتديكى صورتده اكر اول اوطه‌لر امر محافظه ده مساوى ايسه‌لر اول شرطه اعتبار اولنمز وبو حالده وديعه تلف اولسه كذلك ضمان لازم كلمز اما اوطه‌لرك برى كاركير وديكرى اخشاب اولمق كبى بينلرنده تفاوت بولنسه شرط معتبر اولوب مستودع آنى مشروط اولان اوطه‌ده حفظ ايتمكه مجبور اولور وحفظده اول اوطه‌نك مادونى اوطه‌يه قويوبده تلف اولسه ضامن اولور .

والاصل المحفوظ فى هذا الباب ما ذكرنا ان كل شرط تمكن مراعاته و يفيد فهو معتبر وكل شرط لا تمكن مراعاته ولا يفيد فهو هدر (كذا فى البدايع)

(هندية فى الباب الثالث من كتاب الوديعة) (ولو نهاه عن الدفع الى بعض من فى عياله فدفع ان وجد بدأ منه) بان كان له عيال غيره ابن ملك (ضمن والا لا وان حفظها بغيرهم ضمن) وعن محمد ان حفظها بمن يحفظ ماله كوكيله ومأذونه وشريكه مفاوضة وعنانا جاز وعليه الفتوى ابن ملك واعتمده ابن الكمال وغيره واقره المصنف (الا اذا خاف الحرق اوالغرق وكان غالبا محيطاً) فلو غير محيط ضمن (وسلمها الى جاره اوالى فلك آخر) الا اذا امكنه دفعها لمن فى عياله اوالقاها فوقعت فى البحر ابتداء اوبالتدحرج ضمن زيلعى ٢ (درالمختار فى الوديعة) (وان نهى) عن دفعها الى عياله فدفع الى من نهاه وله بد ضمن وان الى من لابد منه كدفع الدابة الى غلامه وشئ يحفظه النساء الى زوجته لايضمن وان امر بحفظها فى بيت معين من دار فحفظها فى غيره منها لا يضمن الا ان كان فيه خلل ظاهر وان امر بحفظها فى دار فحفظ فى غيرها ضمن (ملتقى الابحر) (ولوقال لا تدفع الى عيالك اواحفظ فى هذا البيت فدفعها الى ما لابد منه اوحفظها فى بيت آخر من الدار فان كان بيوت الدار مستوية فى الحفظ) اواحرز (لم يضمن والاضمن) كما اذا كان ظهر البيت المنهى عنه الى السكة لان التقييد مفيد (در مختار مع بعض من حاشيته رد المحتار) شيئان لايوجب الضمان مع الخلاف اذا قال لاتدفع الى زوجتك فدفعها اليها فتلف اوقال احفظها فى هذا البيت فحفظها فى بيت آخر من تلك الدار (خزانة الفقه) (اربعة نفر يجوز دفع الوديعة اليهم ولا يضمن بتلفها الزوجة والولد والمملوك والاجير) (خزانة الفقه) للمودع دفع الوديعة الى من فى عياله كولده ووالده وامرأته واجيره مسانهة اومشاهرة لا مياومة (من الفصولين انقروى)

٢ فان ادعاه اى الدفع لجاره اوفلك اخر صدق ان علم وقوعه اى الحريق ببينة اى بدار المودع والايعلم وقوع الحريق فى داره لايصدق الا ببينة (درمختار)

٧٨٥ ماده — وديعه‌نك صاحبى غائب اولوبده حيات ومماتى معلوم اولمسه مستودع آنى صاحبنك وفاتى تبين ايدنجيه‌دك حفظ ايدر فقط وديعه طورمغله بوزيله‌جق شيلردن اولديغى حالده حاكمك اذنيله صاتوب ثمننى نزدنده امانت اوله‌رق حفظ ايده‌بيلور اماصاتميوبده طورمغله بوزلسه ضمان لازم كلمز .

(وفى فتاوى) ابوالليث رحمه الله اذاكانت الوديعة شيئاًيخاف عليه الفساد وصاحب الوديعة غائب فان رفع الامر الى القاضى حتى يبيعه جاز وهو الاولى وان لم يرفع حتى فسدت لاضمان عليه لانه حفظ الوديعة على ماامر به

(كذا فى المحيط) ﴿وان لم يكن فى البلد قاض باعها وحفظ ثمنها لصاحبها ﴾ (كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى الباب الرابع من كتاب الوديعة) (وفى فتاوى) ابو الليث استودع رجلا الف درهم ثم غاب رب الوديعة ولايدرى احى هو ام ميت فعليه ان يمسكها حتى يعلم موته ولايتصدق بها بخلاف اللقطة (تاتارخانيه فى الفصل العاشر)

٧٨٦ ماده — آت واينك كبى نفقه‌يه محتاج اولان وديعه‌نك نفقه‌سى صاحبنه عائددر صاحبى غائب اولدقده مستودع اولان كيمسه حاكمه مراجعت ايدوب اودخى صاحب وديعه حقنده اصلح وانفع اولان صورتك اجراسنى امر ايلر شو يله كه وديعه‌نك ايجارى ممكن ايسه مستودع آنى رأى حاكمله ايجار ايدوب اجرتندن انفاق ايدر ياخود ثمن مثليله صاتار وايجارى ممكن دكلسه كذلك رأى حاكمله همان ياخود اوچ كونه قدر كندو مالندن انفاق ايتدكدنصكره ثمن مثليله صاتوب نهايت اوچ كونلك مصرفنى دخى صاحبندن استر اما حاكمك اذنى اولمقسزين مصرف ايدر ايسه مودعدن آله‌مز .

اذا كانت الوديعة ابلا او بقراً اوغنماً وصاحبها غائب فانفق عليها المودع بغير امر القاضى فهو متطوع * فان رفع الامر الى القاضى سأله القاضى البينة على كون الوديعة عنده وعلى كون المالك غائباً فاذا اقام البينة على ذلك * ان كانت الوديعة شيئاً يمكن ان يؤاجر وينفق عليها من غلتها امره القاضى بذلك وان كانت الوديعة شيئاً لايمكن ان يؤاجر فالقاضى يأمره بان ينفق عليه من ماله يوماً اويومين اوثلثة رجاء ان يحضر المالك ولا يأمره بالانفاق زيادة على ذلك بل يأمره بالبيع وامساك الثمن * والحاصل ان القاضى يفعل بالوديعة ماهو اصلح وانظر فى حق صاحبها وان كان القاضى امره بالبيع فى اول الوهلة كان صاحبها يرجع عليه اذا حضر لكن فى الدابة يرجع بقدر القيمة لابالزيادة ولو اجتمع من البانها شئ كثير اوكانت الوديعة ارضاً فاثمرت وخاف فساده فباعه بلا امر القاضى فلو فى المصر اوفى موضع يتوصل الى القاضى قبل ان يفسد ذلك الشئ فهو ضامن * وان كان فى موضع لايتوصل الى القاضى قبل ان يفسد ذلك الشئ فهو غير ضامن

(تاتارخانية فى الفصل العاشر من المتفرقات)

(من كتاب الوديعة)

٧٨٧ ماده — مستوعك تعدی ویاتقصیری حالنده ودیعه تلف ویاخود قیمتنه نقصان طاری اولسه ضمان لازم كلور مثلا مستودع كندوسنده ودیعه اولان نقودی امورینه صرف ایله استهلاك ایتسه ضامن اولور بوصورتده نزدنده امانت اولان بركیمسه نقودی اولوجهله صرف ایدوبده بعده كندو مالندن یرینه قویدقدن صكره تعدی وتقصیر اولمقسزین ضایع اولسه ضماندن قورتیله‌مز وكذا مستودع یدنده ودیعه اولان حیوانه بلااذن بینوبده كیدركن كرك فوق‌العاده سورمكله وكرك دیكر سببله وكرك بلاسبب تلف اولسه ویاخود اثنای راهده سرقت اولنسه مستودع اول حیوانی ضامن اولور كذلك حریق وقوعنده مستودع ودیعه‌یی دیكر محله نقله مقتدر ایكن نقل ایتمیوبده محترق اولسه ضمان لازم كلور .

وان تعدی فیهـا بان كانت ثوبا فلبسه اودابة فركبها ضمن فان ازال التعدی زال الضمان بخلاف المستعیر والمستأجر وكذا لواودعها ثم استردها ولوانفق بعضها فهلك الباقی ضمن ماانفق فقط وان رد مثله وخلطه بالباقی ضمن الجمیع (ملتقی الابحر فی‌الودیعة) وفی‌التاتارخانیة عن‌التتمة وسئل حمید الوبری عن‌مودع وقع الحریق فی‌بیته ولم‌ینقل الودیعة الی مكان آخر مع تمكنه منه فتركها حتی احترقت یضمن ومثله لوتركها حتی اكلها العت كما یأتی (ردالمحتار علی درالمختار ملخصا) وفی‌الودیعة التعدی شرط الضمان كالحمامی اذا نام اوغاب فسرق منه الثوب یضمن كامر فی‌السرقة (انقروی) والمراد من‌التعدی هنا ترك الحفظ الملتزم والقصور فیه كمالایخفی لمن‌تتبع فی‌التعدی هنا بمعنی التقصیر لكن الظاهر مما فی‌العنایة ان فی‌التعدی لابد من‌فعل المودع سوی التقصیر والظ من‌فتاوی ابی‌السعود فی‌المضاربة والودیعة كذلك (المتعدی) هو الذی یفعل بالودیعة مالایرضی به المودع (انقروی)

٧٨٨ ماده — ودیعه‌یی صاحبنك اذنی اولمقسزین دیكر مال ایله یكدیكرندن تفریق اولنه‌میه‌جق صورتده قارشدیرمق تعدیدر بناءً علیه مستودع كندوسنده ودیعه اولان برمقدار یوزلك التونلری كندوسنك یوزلك التونلریله یاخود بربشقه‌سنك ودیعه اولان یوزلك التونلریله بلااذن قارشدیردقدن صكره ضایع اولسه یاخود سرقت اولنسه ضامن اولور وكذا مستودعدن بشقه بركیمسه مذكور التونلری اولوجهله قارشدیرسه اول كیمسه ضامن اولور .

وكذا لوخلطا المودع بجنسها اوبغيره بمال ومال آخر (ابن كمال) بغير اذن المالك بحيث لايتميز الابكلفة كحنطة بشعير ودراهم جياد بزيوف (مجتبى) ضمنها لاستهلاكه بالخلط لكن يباح تناولها قبل اداء الضمان (وصح الابراء) ولو خلطه بردى ضمنه لاعيبه وبعكسه شريك لعدمه ولو خلطها اجنبى اومن فى عياله لايضمن المودع والضمان على الخالط صغيراً كان اوكبيراً ولايضمن ابوه لاجله (وفى قضاء الجامع الصغير) الخلط على اربعة اوجه * منها مايمكن الوصول اليه على وجه التميز كخلط الجوز باللوز والدراهم السود بالبيض وانه لاينقطع حق المالك بالاجماع * والثانى خلط يمكن الوصول اليه مع التعسر كخلط الحنطة بالشعير وانه ينقطع حق المالك فى بعض الروايات * الثالث خلط الخل بالدهن وانه ينقطع حق المالك اجماعا * الرابع خلط الحنطة بالحنطة ودهن الجوز بدهن الجوز وانه ينقطع حق المالك عند ابى ح وعندهما ان شاء ضمنه وان شاء تركه فى المخلوط * وهذا اذا كان الخلط بغير اذنه وان كان باذنه فجواب ابى حنيفه لايختلف وعند محمد شركه بكل حال وعند ابى يوسف يجعل المغلوب تبعاً للغالب (خلاصة الفتاوى فى الفصل الاول فى حفظ الوديعة من كتاب الوديعة)

٧٨٩ ماده — مستودع اكر وديعه يى صاحبنك اذنيله مادهٔ آنفه ده بيان اولنديغى اوزره ديكر مال ايله قارشديرسه ياخود كندوسنك صنعى اولمقسزين ايكى مال بربريله كذلك يكديكردن تفريق اولنميه جق صورتده قارشسه مثلا بر صندوق درونده وديعه اولان التون كيسه سى يرتيلوب ايچنده كى التونلر ديكر التونلرله قارشسه مجموعنده مستودع ايله صاحب وديعه حصه لرى مقدارنجه شريك اولورلر وبوحالده بلا تعد ولاتقصير تلف وضايع اولسه ضمان لازم كلمز .

وان باذنه اشتركا شركة املاك كما لو اختلط بغير صنعه كان انشق الكيس لعدم التعدى (درالمختار فى الوديعة) وفى الاصل لووضع كيس الوديعة فى صندوقه وفيه كيس آخر له فانشق الكيس فى الصندوق فاختلط بدراهمه لايضمن والمختلطة بينهما فان هلك بعضها هلك من مالها والباقى على قدر مالها (خلاصة الفتاوى فى المحل المزبور)

(وان خلطا) اى المودع الوديعة (بماله) بغير اذن المالك لانه ان خلطها باذنه كان شريكا فيها (بحيث لايتميز) فان خلطها (بجنسها) كخلط

الحنطة بالحنطة فى غير المايع واللبن باللبن فى المايع ﴿ ضمن ﴾ المودع لانه صار مستهلكا لها واذا ضمنها ملكها ﴿ وانقطع حق المالك منها ﴾ اى من الوديعة ﴿ فى المايع وغيره عند الامام ﴾ لكن قالوا لايباح له التناول قبل اداء الضمان قيد بكون المودع هو الخالط لانه لوكان اجنبيا اومن فى عياله لايضمن المودع والضمان على الخالط صغيراً كان اوكبيراً ولا يضمن ابوه لاجله ﴿ كما فى الخلاصة ﴿ وعندهما فى غير المايع للمالك ان يشتركه ان شاء ﴾ لان هذا الخلط استهلاك من وجه دون وجه آخر اذلم يتعذر وصول المالك الى عين ماله حكما بالقسمة اذالقسمة فيما يكال اويوزن افراز معتبر شرعا * وله ان الخلط استهلاك من كل وجه لتعذر وصول المالك الى عين ماله حقيقة فينقطع ملك المالك على المخلوط والقسمة ليست بموصلة الى عين حقه بل وسيلة الى الانقطاع ضرورة وكذا للمالك ان يشتركه ﴿ فى المايع ﴾ ان شاء ﴿ عند محمد ﴾ لان الجنس لايغلب الجنس ﴿ وعند ابى يوسف يصير الاقل تابعا للاكثر فيه ﴾ اعتباراً للغالب اجزاء وعند الائمة الثلثة فى الخلط بالجنس لايضمن ﴿ وان خلطها بغير جنسها كبرّ بشعير وزيت بشيرج ضمن ﴾ المودع ﴿ وانقطع حق المالك اجماعا ﴾ لان هذا استهلاك حقيقة فيوجب الضمان بالاجماع ﴿ وان اختلطت الوديعة بمال المودع ﴿ بلا صنعه اشتركا اجماعا ﴾ لان الضمان لايجب عليه الا بالتعدى ولم يوجد وكانت شركة ملك فالهالك من مالهما فلم يضمن ﴿ مجمع الانهر فى الوديعة ﴾

٧٩٠ ماده — مستودع وديعه‌يى بلااذن آخره ايداع ايده‌مز ايدوبده بعده تلف اولسه ضامن اولور واكر مستودع ثانينك تعدى يا تقصيرى ايله تلف اولمش ايسه مودع ديلرسه مستودع ثانى‌يه تضمين ايتديرر وديلرسه مستودع اوّله تضمين ايتديروب اودخى مستودع ثانى‌يه رجوع ايدر .

والوديعة لاتودع ولاتعار ولاتوجر ولاترهن فان فعل شيئاً منها ضمن ﴿ من عارية البزازية ﴾ ﴿ ولو اودع المودع فهلكت الوديعة ضمن الاول فقط عند الامام ﴾ لان الثانى قبض المال من يد امين اذ بالدفع لايكون ضميناً مالم يفارق لحضور رأيه فاذا فارق فقد ترك الحفظ اللازم بالتزام فيضمن بتركه والثانى مداوم على الحفظ ولم يوجد منه صنع فى هلاك المال فلايلزمه الضمان ﴿ وعندهما ﴾ وعند الائمة الثلثة ﴿ ضمن اياشاء ﴾ اى يخير المالك فى التضمين لان الاول خائن بالتسليم الى الثانى بغير اذن المالك والثانى متعد بقبضه بغير اذنه ﴿ فان ضمن المالك الثانى رجع على الاول ﴾ لانه عامل بامره فيرجع عليه بما لحقه من العهدة لابالعكس اى لايرجع بالعكس اى ضمن المالك المودع الاول

﴿ لايرجع ﴾

لا يرجع الاول على الثانى لانه ملك بالضمان فظهر انه اودع ملك نفسه
(ملتقى الابحر مع مجمع الانهر)

٧٩١ ماده — مستودع وديعه يى آخر كمسنه يه ايداع ايدوبده مودع مجيز اولسه مستودع اول آره دن چيقوب اول كمسنه مستودع اولور ٠

ولو دفع المودوع الوديعة الى آخر باذن المالك او بغير اذنه ثم اجاز المالك خرج المودع من البين كأنه دفع اليه المالك (فتاواى اسكوبى فى كتاب الوديعة وكذا فى الهندية فى آخر باب العاشر من الوديعة قبل العارية)

٧٩٢ ماده — مستودع وديعه يى صاحبنك اذنيله استعمال ايده بيلديكى كبى آخره ايجار واعاره ورهن دخى ايده بيلور اما صاحبنك اذنى اولمقسزين آخره ايجار يا اعاره ويا رهن ايدوبده وديعه مستأجر يا مستعير ياخود مرتهن يدنده تلف ياضايع اولسه ياخود قيمتنه نقصان كلسه مستودعه ضمان لازم كلور ٠

الوديعة لا تودع ولا تعار ولا ترهن ولا توجر فان فعل شيئا منها ضمن (من عارية البزازية) استعمل الوديعة بلا اذن يضمن وان هلك بلا استعمال لا يضمنه (تنقيح الحامدى فى الوديعة) (ومن قاعدة الاصول) لا يجوز لاحد ان يتصرف فى ملك الغير بلا اذنه (مجامع للخادمى من الاصول) اقول يفهم منه انه ان اذن يجوز لانه مالك والمالك يتصرف فى ملكه كيف مايشاء (من كتاب العيون) (لمحرره)

٧٩٣ ماده — مستودع امانت آقچه يى بلا اذن آخره اقراض وتسليم ايدوبده صاحبى مجيز اولمسه مستودع اول آقچه يى ضامن اولور كذلك كندوسنده وديعه اولان آقچه ايله صاحبنك آخره اولان دينني ادا ايتدكده صاحبى راضى اولسه ضامن اولور ٠

ولو اقرض مال غيره فاجاز به يكون المقرض رب المال وان لم يجز وضمن القابض برىء الدافع ولو ضمن الدافع ملك مادفع لضمانه
(فصولين فى الفصل الرابع والعشرين فيضية فى الوديعة)

٧٩٤ ماده — وديعه يى صاحبى طلب ايتدكده كندوسنه رد وتسليمى لازم كلور ورد وتسليمك مؤنتى يعنى كلفتى ومصرفى مودعه عائد اولور ومودع طلب ايتدكده مستودع ويرميوبده وديعه تلف ياضايع اولسه

ضامن اولور فقط حين طلبده وديعه اوزاق محلده بولنمق كبي برعذردن ناشي ويرميوبده تلف ياضايع اولمش ايسه اول حالده ضمان لازم كلمز .

﴿ فان طلبها ﴾ اى الوديعة ﴿ ربهافحبسها ﴾ اى حبس المودع الوديعة ﴿و﴾ الحال ﴿ هو قادر على تسليمها ﴾ اى الوديعة ﴿ صار غاصبا فيضمن ان ضاعت ﴾ لوجود التعدى بمنعه وهذا لانه لما طالب لم يكن راضيا بامساكه بعده فيضمنها بحبسه عنه * وفيه اشارة الى انه لواستردها فقال لم اقدر ان احضر هذه الساعة ٣ فتركها فهلكت لم يضمن لانه بالترك صار مودعا ابتداء * والى انه لو استردها فقال اطلبها غداً فلما كان من الغد قال هلكت لم يضمن ان هلكت قبل قوله اطلبها (كما فى القهستانى) والى انه لو طلب وقت الفتنة ولم يردها خوفا على نفسه اوعلى ماله بان كان مدفوناً مع ماله لا يضمن (كما فى شرح المجمع) (مجمع الانهر فى كتاب الوديعة)

واجرة رد المستعار والمستأجر والوديعة والرهن والمغصوب على المستعير والموجر والمودع والمرتهن والغاصب (ملتقى الابحر فى كتاب العارية)

٣ وفى الخلاصة المالك اذا طلب الوديعة فقال المودع لايمكنني ان احضرها الساعة فتركها وذهب ان تركها عن رضاء فهلكت لايضمن لانه لما ذهب فقد انشاء الوديعة وان كان عن غير رضاء يضمن ولو كان الذى طلب الوديعة وكيل المالك يضمن لانه ليس له انشاء الوديعة بخلاف المالك (ردمختار)

٧٩٥ ماده — مستودع وديعه‌يي بالذات ياخود اميني ايله رد وتسليم ايدر واميني ايله رد وارسال ايتديكي صورتده قبل الوصول وديعه بلا تعد ولا تقصير تلف وياضايع اولسه ضمان لازم كلمز .

واذا ردها بيد من فى عياله فلاضمان (كذا فى التاتارخانية هندية فى الباب السابع من الوديعة)

٧٩٦ ماده — ايكى كيمسه مشترك ماللريني بركيمسه يه ايداع ايتدكدن صكره اول شريكلردن بريسى كلوبده آخرك غيابنده حصه‌سنى مستودعدن طلب ايتدكده وديعه اكر مثلياتدن ايسه مستودع آنك حصه‌سنى كندوسنه ويرر واكر قيمياتدن ايسه ويره‌مز .

﴿ وان اودع اثنان من واحد شيئاً لايدفع الواحد الى احدهما ﴾ اى الى احد الاثنين ﴿ حصته بغيبة الآخر ﴾ فان دفع ضمن نصفه ان هلك عند الامام سواء كان مثليا او غير مثلى فى المختار لان هذا الدفع يوجب القسمة والمودع مأمور بالحفظ لابالقسمة خلافالهما فى المثلى لان معنى الافراز فيه غالب كما ان معنى المبادلة فى غير المثلى غالب ولذا لايجوزله الدفع فيه ويجوز فى المثلى * وفيه اشارة الى انه لايجوزله الدفع حتى لوخاصمه الى القاضى لم يأمره بدفع نصيبه اليه فى قول الامام * والى انه لودفع اليه لايكون قسمة اتفاقا حتى اذا هلك

(الباقى)

الباقی رجع صاحبه علی الآخذ بحصته * والی انه یأخذ حصته منها اذا ظفر بها * والی انه لودفع وارتکب الممنوع لایضمن کما (فی المنح)

(مجمع الانهر فی کتاب الودیعة)

٧٩٧ ماده — ودیعه‌یی تسلیمده مکان ایداع معتبر در مثلا استانبولده ایداع اولنان متاع ینه استانبولده تسلیم اولنور ادرنه‌ده تسلیم ایتمك اوزره مستودعه جبر اولنه‌ماز ٠

لان مؤنة الرد لیست علیه (عبدالحلیم حاشیة درر فی هذا البحث) مؤنة السفر بالودیعة لایلحق رب المال وانما تبقی مؤنة الرد وذلك علی ربها بحکم عقدالودیعة وانما یعد مکان الرد حکما للحظ المنصوص وکان مما دخل تحت العقد (نهایة شرح الهدایة) مؤنة الرد علی المالك لاعلی المودع (سراجیة) وان نقلها فی بلده من محلة فمؤنة الرد علی صاحبها بالاتفاق ﴿ وکذا اذا سافر فیما یجوز له السفر بها تکون الاجرة علی المالك (سراج) ای اجرة الرد کما یؤخذ من سابقه وانظر مؤنة حمله للاخراج هل هی علی المودع اوالمالك والله تعالی اعلم واستغفرالله العظیم (طحطاوی فی آخر الودیعة)

٧٩٨ ماده — ودیعه‌نك منافعی صاحبنکدر مثلا امانت اولان حیوانك یاوریسی وسوتی ویو کی صاحبنه عائد اولور ٠

اودعه حیوانات وغاب فحلب البانها فخاف فسادها وهو فی المصر فباع بغیرامر القاضی ضمن وبأمره لایضمن واما اذا کان فی المفازة فانه یجوز بیعه (کذا فی محیط السرخسی هندیة فی الباب الرابع) ولوحمل الفحل علی الودیعة فنتجت ثم هلکت من ذلك ضمن والولد للمالك (کذا فی محیط السرخسی)

(هندیة فی الباب الرابع)

٧٩٩ ماده — صاحب ودیعه غائب اولوبده اوزرینه نفقه‌سی واجب اولان کیمسه‌نك مراجعتی اوزرینه حاکم اول غائبك ودیعه اولان آقچه سندن اول کیمسه‌یه نفقه تقدیر ایتدکده مستودع کندو یدنده ودیعه اولان آقچه‌دن اول کیمسه‌نك نفقه‌سنه صرف ایتسه ضمان لازم کلمز فقط حاکمك امری اولمقسزین صرف ایدر ایسه ضامن اولور ٠

رجل غاب فجاءت امرأته الی القاضی واحضرت والدزوجها وادعت ان للغائب ودیعة فی ید ابیه وطلبت النفقة من ذلك المال * قال الشیخ الامام ابوبکر محمد بن الفضل ان کان فی والد الزوج دراهم اومایصلح لنفقة الزوجات من الطعام

والسكوة والاب مقر بان ذلك فى يده كان للمرأة ان تطالبه وللقاضى ان يأمره بدفع ذلك اليها وليس للاب ان يدفع ذلك بغير امر القاضى فان دفع بغير امر القاضى كان ضامنا ﴿ وان انكر الاب كون ذلك المال فى يده كان القول قوله ولا يمين عليه ﴾ وان لم تكن الوديعة مما يصلح لنفقة الزوجات فلا خصومة بينهما ﴿ ولو كان للغائب دين على رجل والغريم مقر بالمال والنكاح فالدين بمنزلة الوديعة ﴾ (كذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى الباب العاشر من كتاب الوديعة) ﴿ ضمن مودع الابن لو انفقها ﴾ اى الوديعة على ابويه بلا امر القاضى لتصرفه فى مال غيره بلا انابة وولاية بخلاف ما اذا امره القاضى لانه ملزم (درر فى باب النفقة) ولو انفق المودع مال الابن عليهما بغير امر قاض ضمن ولا يرجع عليهما

(ملتقى فى باب النفقة)

٨٠٠ ماده — مستودعه جنون عارض اولوبده صحو وافاقتندن يأس كلدكده قبل الجنه اخذ ايتمش اولديغى وديعه عينا موجود اولمسه صاحبى برمعتبر كفيل كوسترەرك مجنونك مالندن تضمينه صلاحيتى واردر فقط صكره كندويه افاقت كلوبده وديعه‌يى صاحبنه رد ايتمش ياخود بلا تعد ولا تقصير وديعه تلف ياضايع اولمش ايدوكنى بيان ايدر ايسه يمينيله تصديق اولنەرق اخذ اولنمش اولان آقچه‌سنى استرداد ايلر .

ولو ان المستودع لم يمت ولكن جن جنونا مطبقا وله اموال فطلبت الوديعة فلم توجد وقد يئسوا من ان يرجع اليه عقله كانت ديناً عليه فى ماله ويجعل القاضى له ولياً ليقبضها من ماله ويأخذ بهاضميناً ثقة من الذى يدفع اليه (كذا فى الذخيرة) فان افاق بعد ذلك وادعى انه ردها اليه اوضاعت عنده اوقال لا ادرى ما حالها يحلف عليها ويرجع بماله (كذا فى الينابيع)

(هندية فى الباب الخامس فى تجهيل الوديعة من كتاب الوديعة)

٨٠١ ماده — مستودع فوت اولدقده وديعه عيناً تركه سنده بولنديغى صورتده وارثى يدنده دخى امانت اولمغله صاحبنه رد اولنور اما عيناً تركه سنده بولنمديغى صورتده اكر مستودع حال حياتنده اول وديعه‌يى صاحبنه رد ايتدم ياخود بلا تعد ضايع اولدى ديمك كبى برصورتده وديعه‌نك حالنى بيان وتقدير ايلديكنى وارثى اثبات ايدر ايسه ضمان لازم كلمز كذا وارث بروديعه‌يى بيلورز شويله ايدى بويله ايدى ديو توصيف وتفسير ايدرك مستودعك وفاتندن صكره بلا تعد ولا تقصير ضايع اولديغنى بيان ايتسه

بمينيله تصديق اولنه رق ضمان لازم كلمز واكر مستودع وديعه‌نك حالنى بيان ايتمامش ايسه مجهلا فوت اولمش ديمك اولمسيله ديون سائره كبى تركه سندن استيفا اولنور وكذلك وارثك وديعه‌يى توصيف وتفسير ايتميه رك مجرد بز وديعه‌يى بيلورز ضايع اولدى ديمسى معتبر اولميوب اولوجهله ضايع اولديغنى اثبات ايده مديكى صورتده تركه‌دن ضمان لازم كلور .

﴿ مات ﴾ المودع والوديعة تعرف بعينها ردت الى صاحبها ويكون فى يد الوصى والوارث امانة الى ان يرد (منية المفتى فى الوديعة) اودع عند انسان ناقة فمات المودع قال الناطقى ان رأوها حية بعد موته لاضمان عليه وان لم يروها حية بعد موته فقال ورثته قدماتت اوردها عليه فى حياته اوهربت لايقبل قولهم لانهم يدفعون الضمان عن انفسهم (قاضيخان قبيل العارية بتغييرما) ٤ ﴿ لومات المودع مجهلا ضمن ﴾ يعنى اذامات ولم يعلم حال الوديعة اما اذا عرفها الورث والمودع يعلم انه تصرف فمات لم يضمن ولو قال الوارث انا علمتها وانكر الطالب لوفسرها بان قال كانت كذا وكذا وقد هلكت صدقت لكونها عنده كذا (عده) (وفى دو) قال ربها مات مجهلا وقال ورثة المودع كانت قائمة ومعروفة ثم هلكت بعد موته صدق ربها وهو الصحيح ولو قال ورثته ردها فى حياته لم يصدق بلا بينة لموته مجهلا فيقر الضمان ولو برهنوا ان المودع قال فى حياته رددتها يقبل اذالثابت بالبينة كالثابت بالعيان (فصولين فى ضمان الوديعة) (هندية فى الباب السابع من الوديعة)

﴿ ومعنى ﴾ كونه مجهلا ان لايبين حال الامانة وكان لايعلم ان وارثة يعلمها فان بينها وقال فى حياته رددتها فلا تجهل ان برهن الوارث على مقالته والا لم يقبل. قوله وان كان يعلم ان وارثه يعلم فلاتجهيل ﴿ وكذا قال فى البزازية والمودع انما يضمن بالتجهيل اذا لم يعلم الوارث الوديعة اما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم انه يعلم ومات ولم يبين لم يضمن ولو قال الوارث انا علمتها وانكر الطالب صدق انتهى ﴾ ومعنى ضمانها صيرورتها دينا فى تركته ولذا لوادعى الطالب التجهيل وادعى الوارث انها كانت قائمة يوم مات وكانت معروفة ثم هلكت فالقول للطالب فى الصحيح كما فى البزازية (اشباه فى كتاب الامانات والوديعة انقروى) والوديعة لومات المودع ولم تعرف الوديعة فهى دين فى تركته يساوى دين الصحة

(هندية فى الباب الخامس فى تجهيل الوديعة)

---

٤ فلوقال الوارث انا علمت الوديعة وقالت كانت كذا وكذا وانا علمتها وقدهلكت صدق هذا واما لوكانت الوديعة عنده فقال هلكت لايصدق

(مجمع الانهر)

ولوقال ورثته قدرد الوديعة فى حياته لم تقبل منهم الا ببينة والضمان واجب فى ماله فان اقام الورثة البينة ان المودع قال فى حياته رددتها تقبل

(مجمع الانهر)

٨٠٢ ماده — مودع فوت اولدقده ودیعه وارثنه ویریلور فقط ترکه مستغرق بالدین ایسه حاکمه مراجعت ایدیلور واکر حاکمه مراجعت ایتمکسزین مستودع آنی وارثه ویروب او دخی استهلاك ایتسه مستودع ضامن اولور .

* واذا مات رب الودیعة فالوارث خصم فی طلب الودیعة (کذا فی المبسوط) فان مات ولم یکن علیه دین یرد علی الورثة وان کان یدفع الی وصیه (کذا فی الوجیز للکردی) المودع اذا دفع الودیعة الی وارث المودع وفی الترکة دین یضمن للغرماء ولا یبرأ بالرد علی الوارث (کذا فی خزانة المفتین)

(هندیة فی الباب السابع من الودیعة)

٨٠٣ ماده — ودیعه نك تضمینی لازم کلدکده مثلیاتدن ایسه مثلی وقیمیاتدن ایسه ضمانی موجب اولان شیئك یوم وقوعنده کی قیمتی ویرمك لازم کلور .

(وان مات وصارت دیناً فان کانت من ذوات الامثال وجب مثلها والا فقیمتها (تنقیح الحامدی وصرة الفتاوی فی الودیعة)

باب ثالث

(عاریت حقنده اولوب ایکی فصلی شاملدر)

فصل اول

(عقد وشرط اعاره‌یه متعلق مسائل بیانندەدر)

٨٠٤ ماده — اعاره ایجاب وقبول ایله وتعاطی ایله منعقد اولور مثلا برکیمسه برینه شومالی سکا اعاره ایتدم یاخود عاریت ویردم دیوب اودخی قبول ایلدم دیسه یاخود برشی سویلمیه رك قبض ایتسه ویاخود بری دیکرینه شو مالی بکا عاریت ویر دیوب اودخی ویرسه اعاره منعقد اولور .

* وامارکنها فهو الایجاب من المعیر واما القبول من المستعیر فلیس بشرط عند اصحابنا الثلاثة استحسانا والایجاب هو ان یقول اعرتك هذا الشیء اومنحتك هذا الثوب اوهذه الدار اوقال هولك اومنحة اواطعمتك هذه الارض اوهذه الارض لك طعمة او احملتك علی هذه الدابة اذا لم ینوبه الهبة اوداری لك سکنی اوداری لك عمری سکنی کذا (فی البدایع)

(هندیة)

(هندية فى الباب الاول من العارية) افاد بالتمليك لزوم الايجاب والقبول ولوفعلا (در المختار) قوله ولوفعلا اى كالتعاطى (كما فى القهستانى) (رد المحتار وطحطاوى فى العارية) ودفعت اليك هذا الحمار لتستعمله وتعلفه من عندك فهو اعارة كذا فى القنية (هندية فى الباب الثانى من العارية)

٨٠٥ ماده — معيرك سكوتى قبول صايلماز بناءً عليه بركيمسه برندن برشى عاريت ايستيوبده صاحبى سكوت ايلمش اولديغى حالده آلسه غاصب اولور .

رجل استعار شيئا فسكت المالك ذكر شمس الائمه السرخسى ان الاعارة لاتثبت بالسكوت كذا (فى الظهيرية هندية فى المحل المزبور) (وكذا قاضيخان فى العارية)

٨٠٦ ماده — معير ايستديكى وقت اعاره دن رجوع ايده بيلور .

﴿ وللمعير ان يرجع فيها متى شاء ﴾ (ملتقى فى العارية) ويرجع المعير متى شاء (در المختار)

٨٠٧ ماده — معير ومستعيردن هر قنغيسى فوت اولسه عقد اعاره منفسخ اولور .

﴿ واذا مات ﴾ المعير والمستعير تبطل الاعارة كما تبطل الاجارة بموت احد العاقدين (قاضيخان فى فصل يضمن المستعير من العارية)

٨٠٨ ماده — مستعارك انتفاعه صالح اولمسى شرطدر بناءً عليه فرارى حيوانك اعاره واستعاره سى صحيح دكلدر .

ومنها ان يكون المستعار مما يمكن الانتفاع به بدون استهلاكه فان لم يكن فلاتصح اعارته (كذا فى بدايع هندية فى الباب الاول)

٨٠٩ ماده — معير ومستعيرك عاقل ومميز اولملرى شرطدر بالغ اولملرى شرط دكلدر بناءً عليه مجنون ايله صبىء غير مميزك اعاره واستعاره لرى جائز اولماز اما صبىء مأذونك اعاره واستعاره سى جائز اولور .

واما شرائطها فانواع منها العقل فلاتصح الاعارة من المجنون والصبى الذى لايعقل واما البلوغ فليس بشرط حتى تصح الاعارة من الصبى المأذون (هندية فى الباب الاول)

٨١٠ ماده — عاريتده قبض شرط اولوب قبل القبض حكمى يوقدر .

ومنهـا القبض من المستعير (هندية فى الباب الاول) وهى اى العارية تمليك

المنافع مجانا افاد بالتمليك لزوم الايجاب والقبول ولوفعلا (در مختار) اى كالتعاطى (رد محتار)

٨١١ ماده — مستعارك تعيينى لازمدر مثلا تعيين وتخيير اولمقسزين ايكى باركيردن برى اعاره اولنسه صحيح اولميوب معير هرقنغيسنى اعاره ايده‌جك ايسه تعيين ايتمسى لازمدر فقط هر قنغيسنى آلور ايسك آل ديو مستعيرى تخيير ايتمسه اعاره صحيح اولور .

استعار من آخر دابة فقال فى الاصطبل دابتان خذ احداها واذهب واخذ احداها يضمن ولوقال خذ ايهما شئت فاخذ احداها لا يضمن
(بزازية فى الثانى من العارية) (انقروى فى كتاب العارية)

فصل ثانى

(عاريتك احكامى وضماناتى بياننده‌در)

٨١٢ ماده — مستعير بلا بدل عاريتك منفعتنه مالك اولور بناءً عليه معير بعد الاستعمال مستعيردن اجرت طلب ايده‌مز .

هى اى العارية تمليك المانع مجانا (تنوير الابصار) هى تمليك المنافع للمستعير بغير عوض وماهو ملحق بالمنفعة عرفا وعادة عندنا
(هندية فى الباب الاول)

٨١٣ ماده — عاريت مستعير يدنده امانتدر بلا تعد ولاتقصير تلف ياضايع اولسه ياخود قيمتنه نقصان كلسه ضمان لازم كلمز مثلا عاريت آيينه قضارا مستعيرك الندن دوشمكله ياخود اياغى قايوبده كندوسى آيينه يه چارپمغله قيرلسه ضمان لازم كلمز كذلك عاريت لحافك اوزرينه قضارا برشى دوكولمكله لكه‌لنوبده قيمتنه نقصان كلسه ضمان لازم كلمز .

والعارية امانة فى يده ٨١ اذا هلك من غير تعد لا يضمن عندنا سواء هلك من استعماله او من غير استعماله (مختارات النوازل فى العارية) (انقروى) وحكمها كونه امانة فلا تضمن بالهلاك من غير تعد وشرط الضمان باطل كشرط عدمه فى الرهن خلافا للجوهرة (در المختار) ولوزلق المستعير السراويل فتخرق لم يضمن (كذا فى الينابيع وفى فتاوى الدينارى) اذا انتقص عين المستعار فى حالة الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان اذا استعمله استعمالا معهوداً (كذا فى فصول العمادية) ولواستعار ثوبا يبسطه فوقع

٨١ والعارية امانة ان هلك من غير تعد لم يضمنها ولو الشرط الضمان فى العارية هل يصح فالمشايخ اختلفوا فيه وفى خلاصة الفتاوى رجل قال لآخر اعرنى فان ضاع فانا ضامن قال لا يضمن وفى شرح الطحاوى لو تعدى ضمن بالاجماع نحو ان يحمل عليها ما يعلم انها لا تحمل مثله وكذلك اذا استعملها ليلا اونهارا فيما لا يستعمل فيه الدواب فى العرف والعادة فعطبت ضمن قيمتها كذا فى غاية البيان (هندية فى الباب الاول)

عليه من يده شئ او عثر فوقع عليه فتخرق لا يكون ضامنا (كذا فى فتاوى قاضيخان) استعار ثوبا للازين ويقال بالفارسية خواذه فضاع لا يضمن المستعير اذا لم يترك حفظه (كذا فى الذخيرة هندية فى الباب الخامس فى تضييع العارية وما يضمنه المستعير وما لا يضمنه من كتاب العارية) ولو هلك العارية بلا تعد من المستعير فلا ضمان ولو شرط الضمان فانه باطل (كما فى المحيط) وفى التبيين والعارية اذا شرط فيها الضمان يضمن عندنا فى رواية صاحب الجوهرة جزم بان العارية تصير مضمونة بشرط الضمان ولم يقل فى رواية (وفى البزازية اعرنى هذا على انه ان ضاع فانا ضامن وضاع لم يضمن انتهى) ٨٢ وهذا اذا لم يتبين انها مستحقة للغير فان ظهر استحقاقها ضمنا ولا رجوع له على المعير لانه متبرع وللمستحق ان يضمن المعير واذا ضمنه لا رجوع له على المستعير ولا يملك والد الصغير اعارة مال ولده (مجمع الانهر)

٨٢ واما بيان مايوجب تغير حاله فالذى يغير حال المستعار من الامانة الى الضمان ماهو المغير حال الوديعة وهو الاتلاف حقيقة اومعنى بدايع فى العارية (فيضية فى نقل هذا التفريع)

٨١٤ ماده — مستعيرك بركونه تعدى يا تقصيرى واقع اولدقده آرتق هرنه سببله اولور ايسه اولسون عاريت تلف اولسه ياخود قيمتنه نقصان كلسه ضمان لازم كلور مثلا مستعير ايكى كونده واريله‌جق محله عاريت حيوان ايله بركونده كيدوبده اول حيوان تلف اولسه ياخود زبون اوله‌رق قيمتنه نقصان كلسه ضمان لازم كلور كذلك بر محله قدر استعاره ايتديكى حيوان ايله اول محله واروبده دها ايلرويه تجاوز ايتدكدن صكره حتف انفه حيوان تلف اولسه ضمان لازم كلور كذلك بركيمسه بر كردانلق استعاره ايله برصبينك بوينه طاقوب و يانندە كوزەديجيسى اولمديغى حالده براغوبده سرقت اولندقده اكرصبى اوزرنده‌كى اشيايى حفظه قادر ايسه ضمان لازم كلمز اما قادر دكل ايسه ضمان لازم كلور .

ولو تعدى ضمن بالاجماع (طحطاوى) لوكانت مقيدة بالمكان فجاوزه يضمن ولا يبرأ بالعود وكذا الجواب فى الاجارة بخلاف الرهن والوديعة ولو لم يذهب بها الى ذلك المكان يضمن والمكث المعتاد عفو (وكذلك هذا فى الاجارة وهذا بخلاف ما اذا استعار دابة استأجرها ليحمل عليها حنطة فحمل شيئاً اخف من الحنطة او اسهل على الدابة يضمن) كذا فى شرح الطحاوى عمادية * اقول قوله يضمن الظاهر ان صوابه لا يضمن لان عبارة جامع الفصولين برمز شرح الطحاوى هكذا * ولوذهب الى مكان آخر لا

الى المسمى ضمن ولو اقصر وكذا لو امسكها فى بيته ولم يذهب الى المسمى ضمن والمكث المعتاد عفو وكذا الاجارة * وهذا بخلاف مالو استعارها او استأجرها ليحمل براً فحمل الاخف يبرأ وكذا ذكر المسئلة فى نور العين * ولكنه استشكل قوله ضمن ولو اقصر وقوله لو امسكها فى بيته لان المخالفة فيهما الى خير لا الى شر فكان الظاهر ان لا يضمن فيهما اه (تنقيح الحامدى فى كتاب العارية) استعار قلادة ذهب فقلد صبيا فسرق فان كان الصبى ممن يحفظ ماعليه لا يضمن والا يضمن (منية المفتى فى العارية)

(انقروى فى العارية) رجل استعار قلادة ذهب فقلدها صبيا فسرقت فان كان الصبى يضبط حفظ ماعليه لا يضمن والا يضمن (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى الباب الخامس من كتاب العارية)

٨١٥ ماده — مستعارك نفقه‌سى مستعير اوزرينه در بناءً عليه مستعير عاريت حيوانه علف ويرميوبده تلف اولسه ضامن اولور .

فى شرح الطحاوى وعلفها على المستعير للعرف حتى لو لم يعلفها فمات ضمن (ضمانات فضلية فى ضمانات العارية) (انقروى فى العارية)

٨١٦ ماده — اعارهٔ مطلقه ده يعنى معيرك اعاره‌يى زمان ومكان و برنوع انتفاع ايله تقييد ايتمديكى صورتده عاريتى مستعير ديلديكى زمان ومكانده ديلديكى وجهله استعمال ايده‌بيلور .

فقط عرف وعادت ايله تقييد ايدر مثلا بر كيمسه باركيرينى اولوجهله مطلق اوله‌رق اعاره ايتدكده مستعير آكا ديلديكى وقت بنر وديلديكى محله كيدر فقط عادت اوزره ايكى ساعتده كيديله‌جك محله برساعتده كيده‌مز كذلك مطلق اوله‌رق اعاره اولنان برخان اوطه‌سنده مستعير ديلرسه ساكن اولور وديلرسه امتعه وضع ايدر فقط عرف وعادتك خلافى اوله‌رق ايچنده تيمورجيلك ايده‌مز .

وان اطلق فيهما فله الانتفاع باىّ نوع شاء فى اىّ وقت شاء (ملتقى الابحر فى العارية) ثم العارية قد تكون مطلقة وقد تكون مقيدة فالمطلقة ان يستعير شيئا ولم يبين ان يستعمله بنفسه او بغيره او لم يبين كيفية الاستعمال وحكمها ان ينزل منزلة الملك وكل ماينتفع به المالك ينتفع به المستعير من الركوب والحمل وله ان يركب غيره ولكن يحمل بقدر المعتاد لا زيادة عليه فيكون اتلافا (صرة الفتاوى فى العارية) واما انواع العارية فاربعة * احدها ان يكون مطلقة فى الوقت والانتفاع وحكمه ان للمستعير ان ينتفع بها باىّ وقت شاء واىّ

(نوع)

نوع شاء * الثانى ان يكون مقيدة فيهما فلا يتجاوز ماسماها المعير الا اذا كان خلافا الى خير * الثالث ان يكون مقيدة فى حق الوقت مطلقة فى الانتفاع * والرابع عكسه فلا يتعدى ماسماه المعير (هكذا فى سراج الوهاج هندية فى الباب الاول من العارية)

٨١٧ ماده — اعاره زمان ومكان ايله تقييد اولندقده قيد معتبر اولوب مستعير اكا مخالفت ايده‌مز مثلا اوچ ساعت بنمك اوزره استعاره اولنان حيوانه درت ساعت بنيله‌مز وبر محله كتمك اوزره استعاره اولنان حيوان ايله بشقه محله كيديله‌مز .

لوكانت العارية مقيدة فى الوقت مطلقة فى غيره نحو ان يعيره يوما فهذه عارية مطلقة الا فى حق الوقت حتى لو لم يردها بعد مضى الوقت مع الامكان ضمن اذا هلك سواء استعملها بعد الوقت اولا ولوكانت مقيدة فى المكان فحكمها حكم المطلقة الا من حيث المكان حتى لو جاوز ذلك المكان يضمن * كذا لو خالف فى المكان يضمن وان كان هذا اقرب اليه من مكان المأذون * وكذا لو امسكها فى الموضع الذى استعملها ولم يذهب بها الى الموضع الذى استعارها اليه يضمن ﴿ وكذا فى الاجارة ﴾ (صرة الفتاوى فى العارية)

٨١٨ ماده — اعاره ده بر نوع انتفاع ايله تقييد اولندقده مستعير مأذون اولديغى انتفاعك مافوقنه تجاوز ايده‌مز اما اكا مساوى يا اهون صورتده استعمال ايله مخالفت ايده بيلور مثلا بغداى يوكلمك ايچون استعاره اولنان حيوانه تيمور ياخود طاش يوكلديله‌مز اما بغدايه مساوى ياخود آندن اخف بر يوك تحميل اولنه بيلور وكذا بنمك ايچون استعاره اولنان حيوانه يوك يوكلديله‌مز اما يوك ايچون استعاره اولنان حيوانه بنيله بيلور .

استعار من آخر دابة ليحمل عليها شيئا فحمل غير ذلك فهذه المسئلة على اربعة اوجه * ان حمل عليها غير ماسماه المالك الا انه مثل ماسماه المالك فى الضرر على الدابة من جنسه بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه الحنطة فحمله عليها عشرة مخاتيم من حنطة اخرى اوليحمل عليها حنطة نفسه فحمل عليها حنطة غيره لاضمان عليه ﴿ واذا خالف ﴾ فى الجنس بان استعارها ليحمل عليها عشرة اقفزة حنطة فحمل عليها عشرة اقفزة شعير فهلكت فلاضمان عليه استحسانا واما اذا حمل عليها اكثر من عشرة مخاتيم من الشعير الا انه فى الوزن مثل الحنطة * ذكر الشيخ الامام الزاهدى شيخ الاسلام لا يضمن

استحسانا وهو الاصح ﴿ واذا خالف الى ماهو اضرّ بالدابة بان استعارها ليحمل عليها حنطة فحمل عليهـا آجرا او حديدا اولبنا مثل وزن الحنطة فهو ضامن ﴾ وكذلك اذا حمل فى هذه الصورة قطناً اوتبناً اوحطبـا اوتمراً * وان خالف فى القدر بان استعارها ليحمل عليهـا عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليهـا خمسة عشر مختوما فهلكت الدابة يضمن ثلث قيمتهـا وهذا بخلاف ما اذا استعار ثوراً ليطحن به عشرة مخاتيم وطحن احد عشر يضمن جميع قيمة الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل خمسـة عشر مختوما فان كانت لا تطيق يصير متلفـا لها فيضمن جميع قيمة الدابة (هكذا فى المحيط والذخيرة)

(هندية فى الباب الرابع فى خلاف المستعير من كتاب العارية)

٨١٩ ماده — معير اكر منفعتى تعيين ايتمكسزين مطلق اوله رق اعاره ايتمش ايسه مستعيرك آنى اطلاقى اوزره استعماله صلاحيتى واردر

يعنى ديلرسه آنى كندو استعمال ايدر وديلرسه بشقه سنه اعاره ايله استعمال ايتديرر عاريت كرك اوطه كبى مستعملينك اختلافيله مختلف اولميان شيلردن اولسون وكرك بنك آتى كبى مستعملينك اختلافيله مختلف اولان شيلردن اولسون مثلا بركيمسه اوطه مى سكا اعاره ايتدم ديديكى صورتده مستعير آنده ديلرسه كندو اقامت ايدر وديلرسه بشقه سنى اسكان ايدر وكذا شو آتى سكا اعاره ايتدم ديديكى صورتده مستعير ديلرسه اول آته كندو بنر وديلرسه بشقه سنى بنديرر .

وان لم يعين المعير مستـعملا جاز ايضاً كما يجوز ان يعير مالا يختلف باختلاف الاستعمال لانه تكون الاعارة حينئذ مطلقة مالم يتعين المنتفع بفعل المسـتعير فان تعين المنتفع بفعله لايجوزله ان يعيره وفرعه بقوله ﴿ فلو ركب هو ﴾ اى المسـتعير ﴿ ليس له ﴾ اى للمسـتعير ﴿ اركاب غيره وان اركب المسـتعير غيره فليس له ان يركب هو ﴾ يعنى من استعـار دابة مطلقا كان له ان يحمل او يعير غيره للحمل ويركب بنفسـه او يركب غيره وايا فعل من الحمـل اوحمل الغير من الركوب او الاركاب فقد تعين العمـل فليس بعد حمـله ان يحمل غيره ولاعكس هذا والاضمن وكذا حكم الاركاب بعد الركوب وعكسه لتعين الركوب فى الاول والاركاب فى الثانى هذا الذى ذكره اختيار فخر الاسلام وقال غيره له ان يركب بعد الاركاب ويركب بعد الركوب وهو اختيـار شمس الائمة السرخسى وشيخ الاسلام كما فى العناية (مجمع الانهر)

﴿ وان اطلق المعير الانتفـاع فى الوقت والنوع انتفع ماشـاء اىّ وقت شـاء

(لانه)

لانه يتصرف فى ملك الغير فيملك التصرف على الوجه الذى اذن له وان قيد ضمن اى المستعير بالخلاف الى شر فقط ﴾ (درر غرر)

٨٢٠ ماده — منتفعك تعيينى مستعملينك اختلافيله مختلف اولان شيلرده معتبردر ومختلف اولميان شيلرده معتبر دكلدر فقط معير آنى بشقه‌سنه ويرمه ديو نهى ايتمش ايسه مستعير بهر حال آنى بشقه‌سنه استعمال ايتديره‌مز مثلا سنك ركوبك ايچون بو آتى سكا اعاره ايتدم ديديكى صورتده مستعير اول آته اوشاغنى بنديره‌مز اما سنك اقامتك ايچون بواوطه‌يى اعاره ايتدم ديديكى صورتده مستعير كندو اقامت ايده بيلديكى كبى بشقه‌سنى دخى اسكان ايده بيلور فقط بشقه‌سنى اسكان ايتمه ديمش ايسه ايده‌مز .

واما اذا بين ان يستعمل بنفسه فهذا على وجهين ان كان مما يتفاوت فى الاستعمال كالركوب واللبس فانه يختص به ولا يجوز ان يركب غيره وان يلبس غيره وان كان شيئاً ممالا يتفاوت كسكنى الدار فله ان يعير غيره (صرة الفتاوى) ﴿وله ان يعير غيره سواء كان شيئاً يتفاوت الناس فى الانتفاع به اولا يتفاوتون اذا كانت الاعارة مطلقة لم يشترط على المستعير الانتفاع بها نفسه فاما اذا شرط﴾ عليه ذلك فله ان يعير مالا يتفاوت الناس فى الانتفاع به دون مايتفاوتون فيه (كذا فى خزانة المفتين) مثال هذا استعار من آخر ثوباً ليلبسه بنفسه اودابة ليركبها بنفسه فليس له الباس غيره ولا اركاب غيره ولو استعار دارا يسكنها بنفسه فله يسكنها من شاء (كذا فى الظهيرية)

(هندية فى الباب الثالث من كتاب العارية)

٨٢١ ماده — بر محل معينه ديو حيوان استعاره اولندقده يوللر متعدد اولسه مستعير عادت اوزره ناسك سلوك ايتديكى يوللردن هر قنغيسيله ديلرسه كيده بيلور اما معتاد اولميان يولدن كيدوبده حيوان تلف اولسه ضامن اولور كذلك معيرك تعيين ايتديكى يولك غيرى بر يولدن كيدوبده حيوان تلف اولدقده اكر مستعيرك سلوك ايتديكى يول دها اوزاق ياغير مأمون وياخود خلاف معتاد ايسه مستعيره ضمان لازم كلور .

استعار دابة الى موضع فسلك بها طريقا ليس الجادة ضمن ولو عين فسلك طريقا آخر لو كانا سواء لم يضمن ولو ابعد اوغير مسلوك اومخوفا ضمن (ومت) استعارها الى مكان ففى اى طريق ذهبت لم يضمن بعد ان كان طريقاً يسلكه الناس الى ذلك المكان اذلم يعين طريقا ولو طريقا لايسلكه الناس الى ذلك

المكان ضمن اذ مطلق الاذن ينصرف الى المتعارف (انقروى فى العارية)
(جامع الفصولين فى اعارة الدواب)

٨٢٢ ماده — بركيمسه برقادينك زوجنك ملكى اولان برشيئى عاريت ايستيوب واو دخى بلا اذن و برو بده اول شى ضايع اولديغى صورتده اكر درون خانه‌ده وعلى جرى العاده زوجه‌نك يدنده بولنان اشيادن ايسه كرك اول قادينه وكرك مستعيره ضمان لازم كلمز
دكل ايسه مثلا آت كبى قادينلر يدنده بولنميان برشى ايسه زوج ديلرسه زوجه‌سنه وديلر ايسه مسعيره تضمين ايتديرر .

﴿ والمرأة ﴾ اذا اعارت شيئاً من ملك الزوج فهلك ان كان شيئاً داخل البيت وما يكون فى ايديهن عادة فلا ضمان على احد واما فى الفرس والثور فيضمن المستعير اوالمرأة (كما فى البحر) (مجمع الانهر فى العارية)

٨٢٣ ماده — معيرك اذنى اولمقسزين مستعير عاريتى آخره ايجار ياخود رهن ايده‌مز وبر بلده‌ده‌كى بورجنه رهن ايتمك اوزره استعاره ايتديكى مالى آخر بلده‌ده‌كى بورجنه رهن ايده‌مز ايدوبده عاريت تلف ياضايع اولسه ضمان لازم كلور .

﴿ولاتوجر ١ ولا ترهن كالوديعة فان آجرها فهلكت العارية ضمن ايهما شاء﴾ اى المعير مخير ان شاء يضمن المستعير لانه صار غاصبا بتعديه اويضمن المستأجر لانه قبض ملك الغير بغير اذنه ﴿ فان ضمن ﴾ المعير ﴿ الموجر ﴾ اى المستأجر لايرجع بماغرمه ﴿على احد﴾ لانه بالضمان تبين انه آجر ملك نفسه ويتصدق بالاجرة عندهما خلافا لابى يوسف ﴿ وان ضمن المستأجر رجع على الموجر﴾ اى المستعير ﴿ ان لم يعلم انه عارية ﴾ اى ان ما استأجره عارية عند موجره وهو المستعير لكونه مغروراً من جهة موجره قيدبه لانه ان علم لايرجع لان للموجر حينئذ لم يكن منه غرور وصار كالمستأجر من الغاصب اذا كان عالمابه (مجمع الانهر)

٨٢٤ ماده — مستعير عاريتى آخره ايداع ايده بيلور ويد مستودعده بلا تعد ولا تقصير تلف اولسه ضمان لازم كلمز مثلا برمحله كيدوب كلمك اوزره استعاره ايتديكى باركير ايله اورايه واردقده باركير يوريلوب قالمغله اوراده برينه ايداع ايتدكدن صكره باركير حتف انفه تلف اولسه ضمان لازم كلمز .

* وفى البحر وله يعنى المستعير ان يودع على المفتى به وهو المختار وصحح بعضهم عدمه (درالمختار ومجمع الانهر بعينه) ﴿ سئل ﴾ فى رجل استعار ثوبا من آخر مطلقة ليحرث عليه فهلكت عنده فى حالة استعماله من غير تعد منه ولا

١ قوله ولاتوجر العارية لانها دون الاجارة والشيئ لايستتبع فوقه
(مجمع الانهر)
قوله ولا ترهن لان الرهن ايفاء وليس له ان يوفى دينه بمال غيره بغير اذنه
(مجمع الانهر)
قوله كالوديعة اى كالا توجر ولا ترهن الوديعة لانها امانة فلا يجوز التصرف فيها
(مجمع الانهر)
بل الوديعة لاتودع ولا تعار بخلاف العارية على المختار (در المختار)

وجه يقتضى ضمانه فهل لاضمان عليه ﴿ الجواب نعم ﴾ ولو هلك الدابة العارية فى يد المستعير فان كان العتمد مطلقا لا يضمن سواء هلك فى حال الاستعمال اوغيره عمادية من ضمان المستعير (تنقيح الحامدى فى العارية)

٨٢٥ ماده — معير عاريتى طلب ايتدكده مستعيرك همان رد وتسليمى لازم كلور وبلا عذر توقيف وتأخير ايدوبده عاريت تلف ياضايع اولسه ياخود قيمتنه نقصان كلسه ضامن اولور .

وفى الاصل اذا طلب المعير العارية فلم يرد عليه حتى هلك يضمن (خلاصة فى الفصل الثالث من العارية)

٨٢٦ ماده — نصاً يا دلالةً موقت اولان عاريتك ختام مدتده معيره ردى لازمدر فقط مكث معتاد معفودر مثلا فلان كون وقت عصره قدر استعمال اولنمق اوزره استعاره اولنان حلياتى اول وقتك حلولنده رد واعاده لازمدر كذلك فلانك دوكوننده قوللانمق اوزره استعاره اولنان حلياتى اول دوكونك ختامنده رد واعاده لازمدر فقط بونى رد واعاده ايچون معتاد اولان مرتبه وقتك مرورى معفودر .

اذا استعار دابة يوما اويومين فاذا مضت المدة لم يردها مع امكان الرد حتى عطبت ضمن قيمتها على اى وجه هلك كذا ذكر فى الاصل ﴿ من مشايخنا ﴾ من قال بان هذا اذا انتفع بها بعد الوقت فان لم ينتفع بها لم يضمن ﴿ وهو المختار ﴾ ولا فرق بين ان يكون العارية موقتة نصاً اودلالة حتى قيل ان من استعار قدوماً ليكسر الحطب فكسره وامسك حتى هلك عنده ضمن (هكذا فى الفتاوى العتابية هندية فى الباب الخامس من كتاب العارية) والمكث المعتاد عفو (تنقيح الحامدى)

٨٢٧ ماده — برايش ايچون برشى استعاره اولندقده اول ايشك ختامنده عاريت مستعير يدنده وديعه كبى اولور آرتق آنى استعمال ايده مز ومكث معتاد دن زياده توقيف ايده مز ايدوبده تلف اولسه ضامن اولور .

---

* ولو قيدت بالوقت واطلقت فى العمل بان قال اعرته اليوم فهذه عارية مطلقة الا فى حق الوقت اذا لم يردها بعد مضى الوقت مع الامكان يضمن اى اذا هلكت سواء استعملها بعدالوقت ام لا (بزازية فى اول كتاب العارية) العارية لوموقتة فامسكها بعدالوقت مع امكان الرد ضمن وان لم يستعملها بعدالوقت هو المختار (جامع الفصولين فى ضمان العارية)
(نقله الكفوى على قيد على افندى فى كتاب العارية)

٨٢٨ ماده — عاريتى مستعير بنفسه ياخود امينى ايله معيره رد ايدر امينى اولميان كمسنه ايله رد ايدوبده قبل الوصول تلف ياضايع اولسه ضامن اولور .

﴿ وان رد المستعير الدابة مع غلامه اواجيره مشاهرة ﴾ لامياومة ﴿ اومع غلام ربها ٢ مطلقا ﴾ يقوم عليها اولا فى الاصح ﴿ اواجيره ﴾ اى مشاهرة كما مر فهلكت قبل قبضها برئ لانه اتى بالتسليم المتعارف (در المختار) وان ردها مع الاجنبى ضمن (كذا فى الهداية) (هندية فى الباب السادس من العارية)

٨٢٩ ماده — مجوهرات كبى اشياى نفيسه‌دن اولان عاريتى معيرك كندوسنه تسليم ايتمك لازمدر اما سائر عاريتى عرف وعادتده تسليم عد اولنان محله كوتورمك ويامعيرك خدمتكارينه ويرمك رد وتسليمدر مثلا عاريت حيوانى معيرك آخورينه كتورمك ياخود سائسنه ويرمك تسليمدر .

* بخلاف نفيس كجوهرة وبخلاف الرد مع الاجنبى اى بان كانت العارية موقتا فمضت مدتها ثم بعثها مع الاجنبى لتعديه بالامساك والا فالمستعير ٣ يملك الايداع فيما يملك الاعارة من الاجنبى به يفتى زيلعى فتعين حمل كلامهم على هذا (در المختار) ولو كانت عقد جوهر اوشيئا نفيسا فرده الى عبد المعير اواجيره يضمن (كذا فى الوجيز) ولو ردها الى منزل المعير او مربطه فضاعت فالقياس ان يضمن وفى الاستحسان لا * قيل هذا فى عادتهم وعلى هذا البراءة عن ضمان الرد * وقيل ان كان المربط خارج الدار يبرأ لان الظاهر انما لاتكون هناك بلا حافظ ولو ردها الى ارضه لايبرأ لان المعير لايحفظها بارضه (كذا فى التمرتاشى)
(هندية فى الباب السادس فى رد العارية من كتاب العارية)

٨٣٠ ماده — مستعير يدنده اولان عاريتى رد ايده جك اولدقده مؤنتى يعنى كلفتى ومصارف نقليه سى كندو اوزرينه‌در .

﴿ ومؤنة الرد على المستعير ٤ فلو كانت موقتة فامسكها بعده فهلكت ضمنها ﴾ لان مؤنة الرد عليه نهاية (در المختار) ﴿ الا لذا استعارها ليرهنها ﴾ فيكون كالاجارة (رهن الخانية) ﴿ وكذا الموصى له بالخدمة مؤنة الرد عليه ﴾ ﴿ كذا الموجر والغاصب والمرتهن ﴾ فمؤنة الرد عليهم لحصول المنفعة لهم هذا لو الاخراج باذن رب المال والا فمؤنة رد مستأجر ومستعار على الذى اخرجه (اجارة البزازية) بخلاف شركة ومضاربة وهبة مجتبى (در مختار) واجرة المستعار واجرة رد المستأجر والوديعة والرهن والمغصوب على المستعير والموجر والمودع والمرتهن والغاصب (ملتقى الابحر) اما المستعار

٢ قوله مع غلامه اى مع من فى عيال المستعير قال فى هامش القهستانى ان ردها مع من فى عياله برئ قوله لامياومة لانه ليس فى عياله قهستانى (ردمختار)

قوله اومع غلام ربها اى مع من فى عيال المعير قهستانى (ردمختار)

قوله يقوم عليها اى يتعاهدها كالسائس (ردمختار)

قوله مع الاجنبى قال فى الهامش المستأجر لورد الدابة مع اجنبى ضمن جامع الفصولين (ردمختار)

٣ قوله والا فالمستعير اشارة الى فائدة اشتراط التوقيت قال الزيلعى وهذا بخلاف الاجنبى يشهد لمن قال من المشايخ ان المستعير ليس له ان يودع وعلى المختار تكون هذه المسئلة محمولة على ما اذا كانت العارية موقتة فمضت مدتها ثم بعثها مع الاجنبى لانه بامساكه يكون متعديا فيضمن لتعديه فكذا اذا تركها فى يد الاجنبى اه (ردمختار)

﴿ فلان ﴾

فلان رده على المستعير لانه قبض العارية لمنفعة نفسه فيكون اجرة الرد عليه * واما المستأجر فلانه مقبوض لمنفعة الموجر لان الاجر سلم له فلايكون رده واجبا على المستاجر بل على الموجر فيكون مؤنة رده عليه * واما الوديعة فلان منفعة حفظها عائد له فكان مؤنة ردها عليه * واما الرهن فلان قبضه قبض استيفاء فكان قابضا لنفسه * واما المغصوب فلان الغاصب يجب عليه رد العين المغصوبة الى مالكها كما كانت فيكون عليه مؤنة ردها (مجمع الانهر)

٨٣١ ماده — ابنيه ياپمق واغاج ديكمك ايچون ير استعاره ايتمك صحيحدر لكن معير ديله‌ديكى وقت اعاره‌دن رجوع ايله بونلرى قلع ايتديره‌بيلور شوقدركه اعاره موقت ايسه ابنيه واشجارك قلع اولنديغى زمانده‌كى مقلوعا قيمتى ايله انقضاى مدته قدر طورمق اوزره قيمتى بيننده تفاوت نه‌ايسه معير آنى ضامن اولور مثلا ابنيه واشجار درحال قلع اولنديغى تقديرده مقلوعا قيمتى اون ايكى التون وانقضاى مدته قدر طورمق اوزره قيمتى يكرمى التون اولديغى حالده معير درحال قلع ايتديره‌جك اولور ايسه سكز التون ويرمسى لازم كاور .

(ولواعار ارضا للبناء والغرس صح) للعلم بالمنفعة (وله ان يرجع متى شاء) ٥ لما تقرر انها غير لازمة (ويكلفه قلعهما الا اذا كان فيه مضرة بالارض فيتركان بالقيمة مقلوعين) لئلا تتلفه ارضه وان وقت العارية فيرجع قبله كلفة قلعهما وضمن المعير للمستعير مانقص البناء والغرس بالقلع بان يقوم قائما الى المدة المضروبة وتعتبر القيمة يوم الاسترداد بحر (درالمختار فى العارية)

وتصح اعارة الارض للبناء والغرس وله ان يرجع متى شاء ويكلفه قلعهما ولايضمن ٦ ان لم يوقت وان وقت ورجع قبله كره له ذلك وضمن مانقص بالقلع وقيل يضمن ويتملكه وللمستعير قلعه بلا تضمين ان لم تنقص الارض به كثيراً وعند ذلك الخيار للمالك (ملتقى الابحر) قوله وضمن اى المعير للمستعير مانقص من البناء والغرس بالقلع بان يقوم قائما غير مقلوع يعنى اذا كانت قيمة البناء الى الوقت المضروبة عشرة دنانير مثلا واذا قلع فى الحال يكون قيمة النقض دينارين يرجع المستعير على المعير بثمانية دينار لان المعير غره بالتوقيت وقال زفر لايضمن لان التوقيت والاطلاق فيها سواء لبطلان التأجيل فى العوارى (وقيل يضمن) المعير قيمة البناء اوالغرس ذكره الحاكم الشهيد (ويتملكه) اى المعير البناء والغرس الا ان يشاء المستعير ان يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك لانه ماكه قالوا اذا كان فى القلع ضرر

---

٥ قوله وله اى للمعير ان يرجع عن العارية بعدان بنى المستعير اوغرس متى شاء لانها غير لازمة ويكلفه قلعهما اى كلف المعير المستعير قلع البناء اوالغرس عن الارض لانه شغل ارض المعير بهما فيؤمر بتفريغها الا اذا شاء ان يأخذهما بقيمتهما فيما اذا كانت الارض تستضر بالقلع بخلاف ما اذا كانت لاتستضر بالقلع حيث لايجوز الترك الا باتفاقهما كما فى التبيين (مجمع الانهر)

قوله الى المدة المضروبة فلو قيمته قائما فى الحال الاربعة وفى المآل عشرة ضمن ستة شرح الملتقى (ردمحتار)

٦ قوله ولايضمن ان لم يوقت اى لايضمن المعير مانقص من البناء والغرس بسبب القلع ان لم يوقت العارية اذ المستعير بنى وغرس فى محل كان لغيره حق الرجوع فاغتر بنفسه اعتماداً على الاطلاق من غير ان سبق من المعير وعد وان وقت المعير وقتا معينا ورجع قبله اى قبل الوقت الذى عينه كره له ذلك اى كره للمعير الرجوع لما فيه من خلف الوعد (مجمع الانهر)

بالارض فالخيار الى رب الارض كما فى الهداية وعن هذا قال وللمستعير قلعه
اى البناء والغرس بلا تضمين ﴿ ان لم تنقص الارض به ﴾ اى بالقلع ﴿ كثيراً
وعند ذلك ﴾ اى عند نقصان الارض كثيرا بالقلع ﴿ الخيار للمالك ﴾ بين ضمان
نقصانهما وضمان قيمتهما لا للمستعير لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع
والترجح بالاصل كما فى الهداية (مجمع الانهر)

۸۳۲ ماده — كرك موقت وكرك غير موقت اولەرق زرع ايچون اعاره
اولنان اراضى يى معير وقت حصاددن مقدم اعارەدن رجوع ايدوبده
مستعيردن استرداد ايدەمز .

﴿ وان اعارها ﴾ اى الارض ﴿ للزرع لاتؤخذ منه ﴾ اى المستعير استحسانا
لان التضرير بالمؤمن حرام ﴿ حتى يحصد الزرع ﴾ بل يترك فى يده بطريق
الاجارة باجر المثل كيلا يفوت منفعة ارضه مجانا وقت المعير اولا يوقت لان
للزرع نهاية معلومة فكان فى الترك مراعاة الحقين وايضا فى القلع ابطال ملك
المستعير وفى الترك تأخير حق تصرف المعير فيها والاول اشد ضرراً فيصير
الى الثالث (مجمع الانهر فى العارية)

(ارادۀ سنيه تاريخى فى ٢٤ ذى الحجه سنه ١٢٨٨)

عن اعضاء ديوان احكام عدليه عن اعضاء مجلس تدقيقات شرعيه

احمد حلمى	عمر خلوصى	احمد جودت
امين الفتوى	وكيل درس	قاضى دار الخلافة العليه
السيد خليل	السيد خليل	سيف الدين
مدير ملمخانۀ نواب	قسام عسكرى	عن اعضاء جمعيت
يونس وهبى	احمد خالد	عبد اللطيف شكرى

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب سابع ﴾

(هبه حقنده اولوب برمقدمه ايله ايكى بابى مشتملدر)

﴿ مقدمه ﴾

(هبه يه دائر اولان اصطلاحات فقهيه بياننده در)

---

۸۳۳ ماده — هبه . بلا عوض برمالى آخره تمليك ايتمكدر كه ايدن

﴿ كيمسه يه ﴾

کیمسه یه واهب واول ماله موهوب و آنی قبول ایده‌نه موهوب له دینلور اتهاب دخی هبه‌یی قبول دیمکدر .

الهبة فی اللغة التبرع وفی الشریعة تملیك العین بلا عوض (قاله السید الشریف فی تعریفاته) الهبة هی تملیك عین بلا عوض (ملتقی الابحر) هذا تعریف للهبة المحضة العاریة عن شرط العوض فان الهبة بشرط العوض بیع انتهاء فتثبت الشفعة والخیار فلا ینقض التعریف بالهبة بشرط العوض فخرجت عن هذا التعریف الاباحة والعاریة والاجارة والبیع وهبة الدین ممن علیه الدین فان عقد الهبة اسقاط وان کان بلفظ الهبة وهی امر مندوب وصنیع محبوب محمود قال صلی الله علیه وسلم ﴿ تهادوا تحابوا ﴾ (مجمع الانهر)

٨٣٤ ماده — هدیه برکیمسه‌یه اکراما کتوریلان یا کوندریلان مالدر .

﴿ الهدیة ما یؤخذ بلا شرط الاعانة ﴾ قاله السید الشریف فی تعریفاته

٨٣٥ ماده — صدقه . ثواب ایچون هبه اولنان مالدر .

﴿ الصدقة هی العطیة تبتغی بها المثوبة من الله تعالی ﴾ (قاله السید)

٨٣٦ ماده — اباحه . برشیئی بلا عوض اکل وتناول اتمك اوزره آخره اذن ورخصت ویرمکدر .

الاباحة مالا یأثم فاعله وتارکه من تتمة التعریفات

باب اول

(عقد هبه‌یه متعلق مسائل بیاننده اولوب ایکی فصلی شاملدر)

﴿ فصل اول ﴾

(رکن وقبض هبه‌یه دائر اولان مسائل بیاننده‌در)

٨٣٧ ماده — هبه ایجاب وقبول ایله منعقد وقبض ایله تمام اولور .

وتصح بایجاب وقبول وتتم بالقبض الکامل (ملتقی الابحر)

٨٣٨ ماده — هبه‌ده ایجاب باغشلادم وهبه ایتدم واهدا ایلدم کبی مجاناً برمالی تملیك معناسنده مستعمل اولان سوزلردر وزوجك زوجه‌سنه برچفت کوپه یاخود حلیاتدن دیکر برنسنه ویروبده آل طاقن دیمسی کبی مجاناً تملیکه دلالت ایدن تعبیرلر دخی هبه‌یی ایجابدر .

وتصح بایجاب کوهبت ونحلت واعطیت واطعمتك هذا الطعام فاقبضه وجعلتك هذا واعمرتکه وجعلته لك عمری وحملتك علی هذه الدابة لو نوی

وكسوته وداري هبة تسكنها (غرر) رجل قال لرجل قد متعتك بهذا الثوب او بهذه الدراهم فقبضها فهى هبة وكذلك لو قال لامرأة قد تزوجها على غير مهر مسمى قد متعتك بهذا الثياب او بهذه الدراهم فهى هبة (كذا فى محيط السرخسى هندية فى الهبة) اعطى لزوجته دنانير ليتخذ بها ثيابا وتلبسها عنده فدفعتها معاملة فهى لها (قنية) اتخذ لولده الصغير ثوبا يملكه وكذا الكبير بالتسليم (بزازية) لو دفع الى رجل ثوبا وقال البس نفسك ففعل يكون هبة * ولو دفع دراهم وقال انفقها عليك يكون قرضا فان اتخذ لولده ثيابا ليس له ان يدفعها الى غيره الا اذا بين وقت الاتخاذ انها عارية وكذا لو اتخذ لتلميذه ثيابا فابق التلميذ فاراد ان يدفعها الى غيره بزازية (كذا فى الهامش)

(رد المحتار على در المختار)

٨٣٩ ماده — تعاطى ايله دخى هبه منعقد اولور .

وفى خزانة الفتاوى اذا دفع لابنه مالا فتصرف فيه الابن يكون للاب لا اذا دلت دلالة التمليك (بيرى) قلت فقد افاد ان التلفظ بالايجاب والقبول لا يشترط بل تكفى القرائن الدالة على التمليك كمن دفع لفقير شيئا وقبضه ولم يتلفظ واحد منهما بشئ (وكذا يقع فى الهداية ونحوها فاحفظه) ومثله ما يدفعه لزوجة او غيرها قال وهب هذا العين فقبضها الموهوب له بحضرة الواهب ولم يقل قبلت صح لان القبض فى باب الهبة جار مجرى الركن فصار كالقبول ولوالجية (رد المحتار على در المختار)

٨٤٠ ماده — هبه ده وصدقه ده ارسال وقبض لفظاً ايجاب وقبول مقامنه قائم اولور .

ولابد فى الهبة من الايجاب والقبول بل يقوم مقامهما البعث من هذا والقبض من هذا جواهر العقود فى الهبة (نقله فى نتيجة الفتاوى)

٨٤١ ماده — هبه ده قبض بعده قبول كيدر بناءً عليه واهبك ايجابى مثلا شو مالى سكا هبه ايتدم ديمسى اوزرينه موهوب له قبول ايتدم وياخود اتهاب ايلدم ديمكسزين مجلس هبه ده اول مالى قبض ايتسه هبه تمام اولور .

وفى المبسوط القبض فى الهبة كالقبول فى البيع ولذا لو وهب الدين من الغريم لم يفتقر الى القبول (مجمع الانهر ودر المختار فى الهبة) ولو قال

وهبت من هذا الفرس والفرس حاضر فقبضه جازت الهبة وان لم يقل قبلت (كذا فى الملتقط) (هندية فى الباب الثانى من الهبة)
وفى الذخيرة قال ابو بكر اذا قال الرجل لغيره وهبت فرسى هذا منك والفرس حاضر فقبض الموهوب له الفرس ولم يقل قبلت جازت الهبة وكذا لوكان الفرس غائبا فذهب وقبضه ولم يقل قبلت جازت قال الفقيه ابو الليث و بقول ابى بكر نأخذ (تاتارخانية فى الباب الثانى من كتاب الهبة بتغييرما)

٨٤٢ ماده — قبضده واهبك صراحةً ياخود دلالةً اذنى لازمدر .

والقبض الذى يتعلق به تمام الهبة وثبوت حكمها القبض باذن المالك والاذن تارة يثبت نصاً وصريحاً وتارة يثبت دلالةً (هندية فى الباب الاول)

٨٤٣ ماده — واهبك ايجابى دلالةً قبضه اذندر اما صراحةً اذنى موهوب اكر مجلس هبه ده حاضر ايسه بو مالى سكا هبه ايتدم آل ديمك واكر غائب عن المجلس ايسه فلان مالى سكا هبه ايتدم وار آل ديمك كبى امر صريحيدر .

فالصريح ان يقول اقبضه اذا كان الموهوب حاضراً فى المجلس و يقول اذهب واقبضه اذا كان غائباً عن المجلس (هندية فى المحل المزبور)

٨٤٤ ماده — واهب صراحةً قبضه اذن ويردكده موهوب لهك آنى كرك مجلس هبه ده وكرك بعد الافتراق قبضى صحيحدر اما دلالةً قبضه اذنى مجلس هبه ايله تقيد ايدوب بعد الافتراق قبضى معتبر اولماز
مثلا شومالى سكا هبه ايتدم ديو بده موهوب له دخى آنى اول مجلسده قبض ايديو يرسه صحيح اولور اما مجلس هبه دن آيرلدقدن صكره قبض ايتسه صحيح اولماز كذلك فلان محلده كى مالمى سكا هبه ايتدم ديو بده وار آل ديمه مامش اولسه موهوب لهك كيدوبده آنى قبض ايتمسى صحيح اولماز .

---

* ثم اذا كان الموهوب حاضرا وقال له الواهب اقبضه فقبضه فى المجلس او بعد الافتراق عن المجلس صح وقبضه وملكه استحساناً وقياساً ولو نهاه عن القبض بعد الهبة لا يصح قبضه لا فى المجلس ولا بعد الافتراق عن المجلس * وان لم يأذن له بالقبض صريحاً ولم ينهه عنه ان قبضه فى المجلس صح قبضه استحسانا لاقياساً وان قبضه بعد الافتراق عن المجلس لا يصح قياساً واستحساناً * ولوكان الموهوب غائباً فذهب وقبض * ان كان القبض باذن الواهب جاز استحساناً

لاقياساً * وان كان بغير اذنه لا يجوز قياساً واستحساناً (هكذا فى الذخيرة)
(هندية فى الباب الاول من الهبة)

٨٤٥ ماده — مشترى مبيعى بايعدن قبل القبض آخره هبه ايده بيلور .

وفى بيوع الفتاوى لو اشترى فرساً ولم يقبضه حتى وهبه من رجل او رهن وامره بقبضه فقبضه جاز (خلاصة فى الجنس الاول من الفصل الاول من الهبة)

٨٤٦ ماده — بركيمسه‌نك يدنده بولنان مالى صاحبى آكا هبه ايتدكده موهوب لهك قبول ايتدم يا اتهاب ايلدم ديمه‌سيله هبه تمام اولوب مجدداً تسليم وقبضه محتاج دكلدر .

* وهبة شئ هو فى يد الموهوب له تتم بلا تجديد قبض لتحقق شرط الهبة وهو القبض لان القبض الواجب بالهبة قبض امانة فينوب عنه كل قبض * بخلاف ما اذا باعه منه لان القبض فيه مضمون فلا ينوب عنه قبض امانة فيلزمه قبض جديد وفى اطلاقه شامل ما اذا كانت فى يده امانة او مضمونة ولو وديعة كأنه بعد الهبة لم يكن عاملا للمالك فاعتبرت يد الحقيقة
(مجمع الانهر فى كتاب الهبة)

وملك بالقبول بلاقبض جديد لو الموهوب فى يد الموهوب له ولو بغصب او امانة لانه حينئذ عامل لنفسه والاصل ان القبضين اذا تجانسا ناب احدهما عن الآخر واذا تغايرا ناب الاعلى عن الادنى (درالمختار فى كتاب الهبة)

٨٤٧ ماده — بركيمسه آله‌جغنى مديونه هبه ياخود مديونى آندن ابرا ايليوب او دخى رد ايتمسه صحيح ودين همان ساقط اولور .

《رجل》 وهب الدين ممن عليه الدين ذكر شمس الائمة السرخسى انه لا تصح من غير قبول المديون عندنا * خلافا لزفر وهذا ذكر الفقيه ابو الليث وفى اكثر الكتب انها تصح من غير قبول الا انها تبطل بالرد وعن ابى يوسف لا تصح من غير قبول كما قال شمس الائمة السرخسى (قاضيخان قبيل هبة المشاع) هبة الدين ممن عليه الدين جائزة قياساً واستحساناً (تاتارخانية) 《هبة الدين ممن عليه الدين وابرأه يتم من غير قبول من المديون ويرتد برده》 ذكره عامة المشايخ رحمهم الله (وهو المختار كذا فى جواهر الاخلاطى) * وهذا اذا لم يكن الدين بدل الصرف فاذا كان بدل الصرف فابرأه رب الدين منه او وهبه منه فانه يتوقف على قبوله فان قبل

بزئ وان لم يقبل لايبرأ وفى سائر الدين يبرأ قبل اولم يقبل الا انه ترتد الهبة والابراء فى سائر الديون بالرد هذا كله فى حق الاصل * واما هبة الدين من الكفيل وابراءه عن الدين فالهبة منه لاتتم بدون القبول وترتد بالرد وابراءه يتم من غير قبول ولا يرتد بالرد

(هندية فى الباب الرابع فى هبة الدين ممن عليه الدين)

٨٤٨ ماده — بركيمسه برينك ذمتنده اولان آله جغنى آخره هبه ايدوبده وار آل ديو صراحةً قبضه اذن ويرسه وموهوب له دخى وار وب قبض ايتسه هبه تمام اولور .

---

* وهبة الدين من غير من عليه الدين جائزة اذا امره بقبضه استحساناً (تاتار خانية) ﴿ هبة الدين من غير من عليه الدين لا تصح الا اذا وهب واذن له بالقبض وقبضه ﴾ وذكر فى العمدة وان لم يأمره بالقبض لايجوز ﴿ والبنت لو وهب مهرها من ابيها ان امرته بالقبض جاز ﴾ وفى بعض كتب الفقه الموثوق عليه هبة الدين من غير من عليه الدين لايجوز الا اذا سلطه على قبضه ويصير كانه وهب حين قبضه ولا يصح الا بالقبض

(من الثالث والثلثين من العادية فى هبة الدين) (انقروى فى الهبة)

﴿ رجل ﴾ وهب ديناله على رجل من رجل وأمره بقبضه ﴿ جاز استحساناً وان لم يأمره بالقبض لايجوز ﴾ ولو باع الدين من رجل لايجوز ﴿ ولو باعه من المديون اووهبه منه يجوز ﴾ والبنت لو وهبت مهرها من ابيها ان امرته بالقبض صحت (خلاصة فى الجنس الثانى من الفصل الاول من الهبة)

٨٤٩ ماده — قبل القبض واهب ياخود موهوب له فوت اولسه هبه باطل اولور .

---

* وتبطل بموته قبل تسليمها (فصولين فى احكام المرضى كذا فى النتيجة فى الهبة) لما مر انها صلات والصلات تسقط بالموت كالهبة تسقط بالموت قبل القبض (من الدرر والغرر فى كتاب الطلاق فى باب النفقة)

٨٥٠ ماده — بركيمسه كبير يعنى عاقل وبالغ اولان اوغلنه برشى هبه ايتدكده تسليم وقبضى لازمدر .

اتخذ لولده الصغير ثوباً يملكه وكذا الكبير بالتسليم (بزازية) (رد المحتار فى الهبة) (فص) * اشترى ثوباً فقطعه لولده الصغير صار

واهباً له بالقطع مسلماً اليه قبل الخياطة ولوكان الولد كبيراً لم يصر مسلما اليه الا بعد الخياطة والتسليم (قنية فى الهبة) (انقروى فى الهبة)

٨٥١ ماده — صغيرك وصيسى يا خود مربيسى يعنى حجر وتربيه سنده بولنديغى كيمسه كرك يدنده بولنسان وكرك ديكرك نزدنده وديعه اولان مالنى اول صغيره هبه ايتدكده مجرد ايجاب ايله يعنى يالكز هبه ايتدم ديمسيله اول صغير اكا مالك اولوب قبضه محتاج دكلدر .

وهبة الاب لطفله تم بالعقد ان كان الموهوب فى يد الاب اوفى يد مودعه لا ان كان فى يد غاصبه اوفى يد مبتاع بيعاً فاسداً اوفى يد متهب والصدقة فى ذلك كالهبة والام كالاب عند غيبوبته اوموته وعدم وصيه ان الطفل فى عيالها وكذا كل من يعول الطفل (ملتقى الابحر فى الهبة)

وهبة من له ولاية على الطفل فى الجملة وهو كل من يعوله فدخل الاخ والعم عند عدم الاب لوفى عيالهم تم بالعقد لو الموهوب معلوما وكان فى يده اويد مودعه لان قبض الولى ينوب عنه والاصل ان كل عقد يتولاه الواحد يكتفى فيه بالايجاب (در المختار فى الهبة)

٨٥٢ ماده — بر طفله آخر كمسنه بر شى هبه ايتدكده وليسنك ياخود مربيسنك قبضى ايله هبه تمام اولور .

وان وهب له اجنبى يتم بقبض وليه وهو احد اربعة ﴿الاب﴾ ثم وصيه ﴿ثم الجد﴾ ثم وصيه وان لم يكن فى حجرهم وعند عدمهم تم بقبض من يعوله كعمه وامه واخيه ولو ملتقطا لوفى حجرها والا لالفوات الولاية (در المختار فى الهبة)

٨٥٣ ماده — صبئ مميزه بر شى هبه اولندقده وليسى اولسه بيله كندوسنك قبضيله هبه تمام اولور .

﴿وهبة الاجنبى له﴾ اى للطفل ﴿تم بقبضه﴾ اى بقبض الطفل ﴿لوكان عاقلاً﴾ اى مميزاً يعقل التحصيل ولوابوه حياً لانه فى التصرف النافع يلحق بالبالغ العاقل * وفى البحر من وهب لصغير يعبر عن نفسه شيئاً فرده يصح كما يصح قبوله وفى السراجية من وهب للصغير شيئاً له ان يرجع فيه وليس للاب التعويض من مال الصغير وفى الخانية ويبيع القاضى ما وهب للصغير حتى لا يرجع الواهب فى هبته (مجمع الانهر فى الهبة)

﴿ ماده ﴾

۸٥٤ ماده — هبهٔ مضافه صحیح دکلدر مثلا کله جك آی باشندن اعتباراً اشبو مالی سکا هبه ایتدم دیسه صحیح اولماز .

واما شرائطها فانواع يرجع بعضها الى نفس الركن وبعضها يرجع الى الواهب وبعضها يرجع الى الموهوب له ﴿ اما مايرجع الى نفس الركن فهو ان لايكون معلقا بماله خطر الوجود والعدم من دخول زيد وقدوم خالد ونحو ذلك ولا مضافا الى وقت بان يقول وهبت هذا الشيء منك غدا اورأس الشهر ﴾ (كذا فى البدايع) (هندية فى اول كتاب الهبة)

۸٥٥ ماده — عوض شرطیله اولان هبه صحیح وشرط معتبردر مثلا بر کیمسه شو مقوله عوض و یرمك یاخود کندوسنك معلوم المقدار دیننی اداایتمك شرطیله برینه بر شی هبه ایتدکده موهوب له اول شرطه رعایت ایدر ایسه هبه لازم اولور ایتمز ایسه واهب دخی هبه‌سندن رجوع ایده بیلور کذلك بر کیمسه اولنجه کندوسنی بسلمك شرطیله ملك عقارینی برینه هبه وتسلیم ایتدکده موهوب‌له شرط مذکور اوزره واهبی بسلمکه راضی ایکن واهب نادم اولوبده هبه‌سندن رجوع ایله اول عقارینی استرداد ایده‌مز . ٤

﴿ تعلق الهبة بالشرط باطل ان ذكر بكلمة ان ﴾ وان ذكر بكلمة على ان كان ملايما بان قال وهبتك على ان تعوضنى كذا صحت الهبة والشرط ﴿ وان كان الشرط مخالفاً صحت الهبة وبطل الشرط ﴾ (فى الخامس من بيع الخلاصة) رجل وهب لرجل فرسا على ان تعوضه ثوباً بعينه واتفقا على ذلك ولم يقبض واحد منهما حتى امتنع احدهما منه فله ذلك وان تقابضا صار بمنزلة البيع وليس لواحد منهما ان يرجع فى هبته لحصول مقصوده وكذا ليس للموهوب له ان يرجع فى عوضه لحصول مقصوده وهو تأكد الملك
(تاتارخانية فى الفصل السابع من كتاب الهبة)

فصل ثانی

(شرائط هبه بياننده در)

۸٥٦ ماده — موهوبك وقت هبه‌ده موجود اولمسی شرطدر بناءً على ذلك برباغك حاصل اوله‌جق اوزومنی یاخود بر قصراغك طوغه جق یاوریسنی هبه صحیح دکلدر .

واما ما يرجع الى الموهوب فانواع * منهـا ان يكون موجوداً وقت الهبة

---

٤ زيد ملك منزلنى اولنجيه بنى كوروب كوزه ديرسك سنك اولسون ديو عمروه هبه وتسليم ايلسه هبهٔ مزبوره صحيح اولورمى الجواب اولماز (على افندى قيدى)
وفيها تعليق الهبة بالشرط ان كان ملايما بان قال وهبتك على ان تعوضنى كذا صحت الهبة والشرط وان كان مخالفا صحت الهبة وبطل الشرط (فى الخامس من بيوع الخلاصة)
هند ملك عقارينى قرنداشى اوغلو عمروه بنى اولنجيه بسلمك اوزره ساكه هبه ايتدم ديو هبه وتسليم عمرو دخى قبض ايدوب برسنه بسلسه عمرو هندى اولنجيه بسلمكه راضى ايكن هند هبه سنه نادمه اولوب عقارى عمرودن آلمغه قادره اولورمى الجواب اولماز (على افندى)
والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة (قاضيخان فى آخر فصل فى هبة المشاع من كتاب الهبة) فعلى هذا لوقالوا كما قال على افندى لكان اولى (محرره)

فلا يجوز هبة ماليس بموجود وقت العقد بان وهب ماتثمر نخيله العام وما تلد اغنامه السنة القابلة ونحوذلك * وكذلك لووهب مافى بطن هذه الشاة اوما فى ضرعها وان سلط على القبض عند الولادة والحلب * وكذلك لو وهب زبدا فى لبن اودهنا فى سمنه اودقيقاً فى حنطة لا يجوز وان سلط على قبضه عند حدوثه ولانه معدوم للحال فلم يوجد محل حكم العقد وهو الاصح (هكذا فى جواهر الاخلاطى) اذا وهب صوفا على ظهر غنم وجزه وسلمه فانه يجوز

(هندية فى اول كتاب الهبة)

٨٥٧ ماده — موهوب واهبك مالى اولمق شرطدر بناءً عليه بر كيمسه بلااذن بشقه‌سنك مالنى برينه هبه ايتسه صحيح اولماز فقط هبه ايتدكدن صكره صاحبى مجيز اولسه صحيح اولور .

---

* واما ما يرجع الى الواهب فهو ان يكون الواهب من اهل الهبة وكونه من اهلها ان يكون حرا عاقلا بالغا مالكا للموهوب حتى لو كان صغيرا اومجنونا اولا يكون مالكا للموهوب لايصح (هكذا فى النهاية) (هندية فى الباب الاول من كتاب الهبة) ومنها ان يكون مملوكا للواهب فلا تجوز هبة مال الغير بغير اذنه لاستحالة تمليك ماليس بمملوك للواهب (كذا فى البدايع)

(هندية فى المحل المزبور ملخصا)

٨٥٨ ماده — موهوبك معلوم ومعين اولمسى لازمدر بناءً عليه واهب لاعلى التعيين مالمدن برشى يا خود شو ايكى آتدن برينى هبه ايتدم ديسه صحيح اولماز وبو ايكى آتدن قنغيسنى ديلرسك سنك اولسون ديديكى صورتده اكر موهوب له مجلس هبه‌ده آنلردن برينى تعيين ايلر ايسه صحيح اولور اما مجلس هبه‌دن بعد المفارقة تعيين مفيد اولماز .

دفع ثوبين الى رجل فقال ايهما شئت فلك والآخر لابنك فلان فان بين الذى له قبل ان يتفرقا جاز وان لم يبين لم يجز (كذا فى محيط السرخسى)

(هندية فى المحل المزبور)

ومثله فى العارية استعار من آخر دابة فقال فى الاصطبل دابتان خذاحداها واذهب فاخذ احداها يضمن ولوقال خذ ايهما شئت واخذ احداها لا يضمن

(بزازية فى العارية)

٨٥٩ ماده — واهبك عاقل وبالغ اولمسی شرطدر بناءً علیه صغیر ومجنون ومعتوهك هبه‌سی صحیح دكلدر اما بونلره هبه صحیدر .

وشرائط صحتها فی الواهب العقل والبلوغ والملك فلا تصح هبة صغیر (درالمختار فی الهبة) وهبة الاجنبی للصغیر تتم بقبضه لو كان عاقلا لانه فی التصرف النافع یلحق بالبایع العاقل وفی البحر من وهب لصغیر یعبر عن نفسه شیئا فرده یصح كما یصح قبوله (مجمع الانهر فی الهبة)

٨٦٠ ماده — هبه‌ده واهبك رضاسی لازمدر بناءً علیه جبر واكراه ایله واقع اولان هبه صحیح دكلدر .

ولو اكرهت علی الهبة فوهبت لاتصح (قاضیخان فی الهبة فی هبة المرأة مهرها) الاكراه بالهبة اكراه بالتسلیم حتی لووهب مكرها وسلم طایعا لم یجز الا اذا قبل العوض وقبض فهو اجازة (عنایة فی الاكراه)
(كذا فی اكراه الظهیریة) (نقله الكفوی علی قید علی افندی)

باب ثانی

(احكام هبه بیاننده اولوب ایكی فصلی شاملدر)

فصل اول

(هبه‌دن رجوع حقنده‌در)

٨٦١ ماده — موهوب له قبض ایله موهوبه مالك اولور .

ومنها ان یكون الموهوب مقبوضاً حتی لایثبت للموهوب له قبل القبض ملك (هندیة فی المحل المزبور) وفی الزیلعی واما القبض فلا بد منه لثبوت الملك اذ الجواز ثابت قبل القبض بالاتفاق انتهی (سراج الدین) وهذا یفید ان القبض شرط لثبوت الملك لاللصحة خلاف مایعطیه كلام المصنف
(طحطاوی فی الهبة)

٨٦٢ ماده — قبل القبض واهب خود بخود هبه‌دن رجوع ایده‌بیلور .

وفیما سوی ذلك له حق الرجوع الا بعد التسلیم فح لاینفرد الواهب بالرجوع بل یحتاج فیه الی القضاء اوالرضاء وقبل التسلیم ینفرد الواهب بذلك
(كذا فی الظهیریة) (هندیة فی الباب الخامس من كتاب الهبة)

فی الفتاوی العتابیة الرجوع فی الهبة مكروه فی الاحوال كلها ویصح (كذا فی التاتار خانیة) یجب ان یعلم بان الهبة انواع (هبة لذی رحم محرم) وهبة

لاجنبى ﴿ اولذى رحم ليس بمحرم ﴾ اومحرم ليس بذى رحم وفى جميع ذلك للواهب حق الرجوع قبل التسليم (هكذا فى الذخيرة) سواء كان حاضراً اوغائباً اذن له فى قبضه اولم يأذن له (كذا فى المبسوط) ليس له حق الرجوع بعدالتسليم فى ذى الرحم المحرم وفيما سوى ذلك له حق الرجوع الا بعدالتسليم لاينفرد بالرجوع بل يحتاج فيه الى القضاء اوالرضاء وقبل التسليم ينفرد بذلك (هكذا فى الذخيرة) وللواهب ان يرجع فى بعض الهبة ان شاء (هكذا فى الظهيرية) (هندية فى باب الخامس فى الرجوع فى الهبة)

٨٦٣ ماده — واهبك بعد الايجاب موهوب لهى قبضدن نهى ايتمسى رجوعدر .

ولو نهاه عن القبض لم يصح قبضه مطلقا ولو فى المجلس لان الصريح اقوى من الدلالة (درالمختار) قوله لان الصريح اقوى من الدلالة * وهذا الصريح افاد الرجوع عن الهبة قال شيخ الاسلام لان نهى الواهب الموهوب له عن القبض رجوع عن الايجاب لان القبض فى باب الهبة بمنزلة القبول فى باب البيع والبايع لو نهى المشترى عن القبول بعدالايجاب كان رجوعا منه عن الايجاب ﴿ فكذلك هذه ﴾ (طحطاوى فى الهبة) .

٨٦٤ ماده — واهب بعدالقبض موهوب لهك رضاسيله هبه وهديه‌دن رجوع ايده بيلور وموهوب له راضى اولمز ايسه حاكمه مراجت ايلر حاكم دخى مواد آتيه ده بيان اولنه‌جق موانع رجوع يوغيسه هبه‌يى فسخ ايده بيلور اما موانع رجوعدن برى بولنسه فسخ ايده مز .

---

* ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما اوبحكم الحاكم للاختلاف فيه فيضمن بمنعه ١ بعد القضاء لاقبله واذا رجع احدهما بقضاء اورضاء كان فسخا لعقد الهبة من الاصل واعادة لملكه القديم لاهبة للواهب فلهذا لايشترط فيه قبض الواهب وصح الرجوع فى الشايع ولوكانت هبة لما صح فيه وللواهب رده على بايعه مطلقا بقضاء اورضاء (درالمختار فى الرجوع عن الهبة من كتاب الهبة)

٨٦٥ ماده — بعدالقبض واهب اكر موهوب لهك رضاسى ياخود حاكمك حكم وقضاسى اولمدن خود بخود موهوبى استرداد ايدر ايسه غاصب اولور وبوصورتده يدنده موهوب تلف ياضايع اولسه ضامن اولور .

قوله ﴿ لايصح الرجوع الا بتراضيهما اوبحكم الحاكم ﴾ فلو استردها بغير

١ قوله فيضمن بمنعه اه وقد طلبه لانه تعدى (ردمختار)

قوله لاهبة للواهب اه كما قاله زفر (ردمختار)

قوله وصح الرجوع فى الشايع اه بان رجع لبعض ماوهبه (ردمختار)

قضاء ولارضاء كان غاصبا حتى لوهلكت فى يده يضمن قيمتها للموهوب له انتهى شمنى (طحطاوى فى الرجوع عن الهبة) قال قاضيخان وهب ثوباً لرجل ثم اختلسه منه فاستهلكه ضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له لان الرجوع فى الهبة لا يكون الا بقضاء اورضاء سائحانى (رد المحتار على در المختار)

٨٦٦ ماده — بركيمسه اصول وفروعنه يابرادر وهمشيره سنه يابونلرك أولادينه ياخود پدر ومادرينك برادر وهمشيره سنه برشى هبه ايتدكدن صكره رجوع ايده من .

صح الرجوع فى اجنبى ومنعه المحرمية بالقرابة كما فى الآباء والامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا والاخوة والاخوات واولادهما وان سفلوا والاعمام والعمات والاخوال والخالات فقط (غرر فى باب الرجوع عن الهبة)

٨٦٧ ماده — زوج ايله زوجه دن برى بينلرنده زوجيت قائم ايكن ديكرينه برشى هبه وتسليم ايتدكدن صكره آرتق آندن رجوع ايده من .

(والزاء الزوجية) اى الزوجية مانعة من الرجوع لان المقصود فيها الصلة اى الاحسان كما فى القرابة (وقت الهبة فله الرجوع لو وهب ثم نكح) لانها لم تكن زوجة وقت الهبة (لا) يرجع (لو وهب ثم ابان) لوجود الزوجية المانعة وقت الهبة (مجمع الانهر فى الرجوع عنها من كتاب الهبة)

٨٦٨ ماده — هبه يه عوض ويريلوبده واهبك دخى قبض ايتمسى مانع رجوعدر بناءً عليه كرك موهوب له طرفندن وكرك ديكر بركمسنه جانبندن واهبه هبه سنه عوض اولمق اوزره برشى ويريلوبده او دخى قبض ايلسه آندن صكره هبه سندن رجوع ايده من .

(والعين العوض) بشرط ان يذكر لفظاً يعلم الواهب انه عوض كل هبة فان قال خذه عوض هبتك او بدلها اوفى مقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع ولو لم يذكر انه عوض رجع كل بهبته ٢ (در المختار فى الرجوع) والعين العوض المضاف اليها اذا قبض نحو خذ هذا عوضاً عن هبتك اوبدلا عنها او فى مقابلتها ولوكان من اجنبى ولوكان شريكه فلو لم يضف فلكل ان يرجع فيما وهب (ملتقى الابحر)

٨٦٩ ماده — مال موهوب ارض اولوبده موهوب له آنك اوزرينه بنا احداث ياخود اغاج غرس ايتمك وياخود موهوب زبون حيوان اولوبده

---

٢ قوله رجع كل بهبة اه ولذا يشترط فيه شرائط الهبة كقبض وافراز وعدم شيوع ولو العوض مجانسا اويسيرا (ردمحتار)

قوله اوفى مقابلها اه اى اخذ فى مقابلها قوله ولوكان من اجنبى اه اى ولوكان التعريض من اجنبى قوله من اجنبى وسقط حق الواهب فى الرجوع فى الهبة اذا قبض العوض لان العوض لاسقاط الحق فيصح من الاجنبى كبدل الخلع ولوكان التعويض بغير اذن الموهوب له ولا رجوع للمعوض على الموهوب له (مجمع الانهر)

قوله ولوكان شريكه اه سواء كان باذنه اولا لان التعويض ليس بواجب عليه فصار كالوامره ان يتبرع لانسان الا اذا قال على انى ضامن (مجمع الانهر)

قوله فلو لم يضف اه اى لم يقل الموهوب له خذ عوض هبتك يكون فعله هبة مبتدأة لا تعويضا فيشترط فيه مايشترط فى الهبة من القبض فلكل واحد منهما ان يرجع فيما وهب وفى المبسوط هذا سواء كانت الهبة شيئا قليلا او اكثر اوسواء كان العوض من جنسها اومن غير جنسها لانها ليست بمعاوضة محضة حتى يتحقق الربوا وانما هى لقطع الرجوع (مجمع الانهر)

موهوب له يانده سمز لنمك كبی زيادهٔ متصله حاصل اولدقده وياخود بغدای اولوبده اون ايدلمك كبی موهوبك اسمی دكيشه جك صورتده تغير اولندقده هبه دن رجوع صحيح اولماز اما زيادهٔ منفصله مانع رجوع اولمز بناءً عليه بركيمسه نك آخره هبه ايلديكی قصراق حامل اولدقده هبه دن رجوع ايده مزاما طوغوردقدنصكره رجوع ايده بيلور وبوصورتده ياوريسی موهوب لهه قالور.

* ويمنع من الرجوع فيها حروف دمع حزقة يعنى الموانعة السبعة الآتية * فالدال الزيادة فى نفس العين ٣ الموجبة لزيادة القيمة المتصلة وان زالت قبل الرجوع كان شب ثم شاخ لكن فى الخانية مايخالفه واعتمده القهستانى فليتنبه لان الساقط لايعود كبناء وغرس ان عدا زيادة فى كل الارض والا رجع ولو عدا فى قطعة منها امتنع فيها فقط زيلعى وسمن وجمال وخياطة وصبغ وقصر ثوب وكبر صغر وسماع اصم وابصار اعمى واسلام عبد ومداواته وعفو جناية وتعليم قرآن اوكتابة اوقراءة ونقطة مصحف باعرابه وحمل تمر من بغداد الى بلخ مثلا ونحوها وفى البزازية ان زاد خيرا منع الرجوع وان نقص لا * ولو اختلفا فى الزيادة ففى المتولد ككبر القول للواهب وفى نحو بناء وخياطة وصبغ للموهوب له (خانية وحاوى) ومثله فى المحيط لكنه استثنى مالوكان لايبنى فى مثل تلك المدة * لاتمنع الزيادة المنفصلة كولد وارش وعقر وثمره فيرجع فى الاصل فى الزيادة لكن لايرجع بالام حتى يستغنى الولد عنها (كذا نقله القهستانى) لكن نقل البرجندى وغيره انه قول ابى يوسف فليتنبه له ولوحبلت ولم تلد هل للواهب الرجوع قال السراج لا وقال الزيلعى نعم (در المختار فى الرجوع)

٣ قوله كان شب ثم شاخ وكما اذا بنى ثم هدم عاد حق الرجوع كما فى محيط قوله والا رجع اى وان لم يعدا زيادة رجع قوله اومداواته لوكان مريضا من قبل فلو مرض عنده فداواه لايمنع الرجوع بحر قوله من بغداد الى بلخ فلو رجع بطل حق الموهوب له فى الكراء ومؤنة النقل قوله والحبل ينبغى حمل هذا على ما اذا كان الحبل من غير الموهوب له فلو منه لارجوع لانها تكون ام ولده قوله كولد من نكاح اوسفاح بزازيه (ردمختار)

٨٧٠ ماده — موهوب له موهوبی بيع ايله ياخود هبه وتسليم ايله ملكندن اخراج ايلسه واهبك رجوعه صلاحيتی قالماز .

(والخاء الخروج) اى خروج العين الموهبة عن ملك الموهوب له بسبب من اسباب الملك كالبيع والهبة فان تبدل الملك كتبدل العين فلوضحى الشاة الموهوبة اونذر التصدق بها وصارت لحما لايمنع الرجوع عند الطرفين خلافا لابى يوسف (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٨٧١ ماده — موهوب له يدنده موهوب مستهلك اولسه رجوعه محل قالماز .

٤ قوله العين الموهوبة فان هلاكه مانع من الرجوع لتعذره بعد الهلاك اذ هو غير مضمون عليه (مجمع الانهر)

(والهاء الهلاك) اى هلاك العين ٤ الموهوبة ولو ادعاء الهلاك صدق الموهوب له بلا حلف لانه ينكر الرد فان قال الواهب هى هذه العين حلف المنكر انها ليست هذه (خلاصة) كما يحلف الواهب ان الموهوب له ليس باخيه اذا ادعى الاخ ذلك لانه يدعى سببا بسبب النسب

(خانيه در المختار فى المحل المزبور)

٨٧٢ ماده — واهب وموهوب لهدن برينك وفاتى مانع رجوعدر بناءً عليه موهوب له فوت اولسه واهب هبه‌دن رجوع ايده‌مديكى كبى واهب فوت اولدقده دخى ورثه‌سى موهوبى استرداد ايده‌مز .

(والميم موت احد العاقدين) اما موت الموهوب له فلخروج الموهوب عن ملكه وانتقاله الى وارث * واما موت الواهب فلتعذر الرجوع عنه والوارث ليس بواهب والنص فى حق الواهب هذا اذا كان بعد التسليم لانه قبل التسليم بطلت لعدم الملك ورجوع المستأمن الى دار الحرب بعد الهبة قبل القبض مبطل لها كالموت فان كان الحربى اذن للمسلم فى قبض وقبضه بعد رجوعه الى دار الحرب جاز استحسانا (مجمع الانهر فى الرجوع عن الهبة)

٨٧٣ ماده — دائن آله‌جغى مديونه هبه ايتدكده آرتق آندن رجوع ايده‌مز (٥١) و (٨٤٨) ماده‌لره باق .

اذا وهب الدين من المديون ليس له ان يرجع فيه لان الدين سقط بالهبة فلا يحتمل العود خانية فى الهبة (مجمع الانهر فى الرجوع عن الهبة)

٨٧٤ ماده — بعد القبض صدقه‌دن بروجهله رجوع ايده‌مز .

(ولا رجوع فيها) اى فى الصدقة بعد القبض لان المقصود فيها هو الثواب دون العوض (مجمع الانهر فى بيان احكام مسائل متفرقة)

٨٧٥ ماده — برى بركيمسه‌يه معلوماتندن برشيئى اباحه ايتدكده اول كمسنه اكرچه اول شيئى آلوبده آخره صاتمق ياخود هبه ايتمك كبى لوازم تملكدن اولان بروجهله تصرف ايده‌مز فقط اول شيدن اكل وتناول ايده بيلور وبعده صاحبى آنك قيمتنى مطالبه ايده‌مز مثلا برباغ صاحبنك اذن واباحه‌سيله برى باغندن برمقدار اوزوم ييسه باغ صاحبى صكره دن اول اوزومك اقچه‌سنى آله‌مز .

وفى الفتاوى لو قال الرجل لآخر انت فى حل مما اكلت من مالى او اخذت او اعطيت حل له الاكل ولا يحل له الاخذ والاعطاء

(خلاصة فى الباب الثالث فى الحظر والاباحة والاحلال من كتاب الهبة)

٨٧٦ ماده — ختان ياخود زفاف دوكونلرنده كلان هديه‌لرى اصحابى چوجق ياكلين وبابا وانالرندن هر قنغيسنه ديو كتورمشلر ايسه اول هديه‌لر آنكدر واكر كيمك ايچون كتوردكلرينى بيان ايتميوب كندولرندن سؤال ايله تحقيق دخى قابل اولمز ايسه اولحالده عرف وعادت بلده‌يه رعايت اولنور .

ولوان رجلا اتخذوليمة للختان فاهدى اليه الناس * اختلف المشايخ رحمهم الله فيها * قال بعضهم هى للولد سواء قالوا هى للصغير اولم يقولوا سلموها الى الاب او الى الابن لانه هوالذى اتخذ الوليمة للولد * وقال بعضهم هى للوالدين * وقال بعضهم اذا قالوا للولد فهوله وان لم يقولوا شيئا فهو للوالد * قال الفقيه ابوالليث رحمه الله ان كانت الهدية مما يصلح للصبى مثل ثياب الصبى اوشىء يستعمل الصبيان فهى للصبى وان كانت دراهم اودنانير اوشيئاً من متاع البيت او الحيوان فان اهداه واحد من اقرباء الاب اومن معارفه فهى للوالد * اذا اتخذ الرجل غديرة للختان فان اهدى الناس هدياً و وضعوه بين يدى الولد فسواء قال المهدى هذا للولد اولم يقل فان كانت الهدية يصلح للولد مثل ثياب الصبيان اوشىء يستعمل الصبيان مثل الصولجان والكرة فهى للصبى لان هذا تملك للصبى عادة وان كانت الهدية لا تصلح للصبى عادة كالدراهم والدنانير تنظر الى المهدى * فان كان من اقاربه اومعارفه فهى للاب * وان كانت من اقاربها فهى للام لان التملك من الام هنا عرفا وهناك من الاب فكان التعويل على العرف حتى لووجد سبب اووجه يستدل به على غير ماقلنا يعتمد على ذلك * وكذلك اذا اتخذ وليمة الزفاف فاهدى الناس فهو على ماذكرنا من التقسيم * وهذا اذا لم يقل المهدى شيئا وتعذر الرجوع الى قوله * واما اذا قال اهديت للاب اوللام اوللزوج اوللمرأة فالقول للمهدى (كذا فى الظهيرية)

(هندية فى الباب الثالث فيما يتعلق بالتحليل من كتاب الهبة)

فصل ثانى

(هبة مريض حقنده‌در)

٨٧٧ ماده — وارثى اوليان كيمسه مرض موتنده جميع اموالنى

برينه هبه وتسليم ايتسه صحيح اولور وبعد الوفات تركه سنه امين بيت المال مداخله ايده مز .

٨٧٨ ماده — زوجه سندن ماعدا وارثى اولميان كيمسه مرض موتنده جميع اموالنى زوجه سنه و ياخود زوجندن ماعدا وارثى اولميان قادين جميع اموالنى مرض موتنده زوجنه هبه وتسليم ايتسه صحيح اولور وبعد الوفات بونلردن برينك تركه سنه امين بيت المال مداخله ايده مز. ٥

وهب فى مرض الموت ولم يسلم حتى مات تبطل الهبة لان الهبة فى مرض الموت وان كانت وصية لكنها هبة حقيقة فتفتقر الى القبض (فى هبة المريض من العمادية) (نقله الكفوى) اقول فاذا قبض الموهوب له كانت الهبة تامة فلم يبق للواهب حق فى ذلك الموهوب حتى يداخل ويتعرض من جانب بيت المال لانه حينئذ لايكون من تركه التواهب (لمحرره)

٨٧٩ ماده — بر كيمسه مرض موتنده ورثه سندن برينه برشى هبه ايدوبده فوت اولدقده ديكر ورثه مجيز اولماز ايسه اول هبه صحيح اولماز اما ورثه سندن بشقه سنه هبه وتسليم ايتدكده ثلث مالى موهوبك تمامنه مساعد ايسه صحيح اولور مساعد اولميوبده ورثه دخى هبه يى مجيز اولماز ايسه مساعد اولديغى مقدارده هبه صحيح اولوب باقيسنى موهوب له رده مجبوردر .

* مريض وهب شيئا لوارث لم يجز لان هبة المريض وصية ولا وصية للوارث واما هبة الصحيح لوارثه والاجنبى فصحيحة (من الخانية فى كتاب الوصايا) (صرة الفتاوى فى هبة المريض من الهبة) ولو وهب داره فى مرضه وليس له مال سوى الدار ثم مات ولم يجز الورثة هبته بقيت الهبة فى ثلثها وتبطل فى ثلثيها (من هبة الخانية) قلت قوله وليس له مال سوى الدار يفيد ما اذا كان له مال سوى الدار يساوى الفاً وكان الدار يساوى الفا كان جميع ماله الفين وصح هبته فى ثلث الفين وهو ستة وستون وستمائة ويرد الموهوب له ثلث قيمة الدار على وارث الواهب ولو ان ذلك المال يساوى الفين كان جميع ماله ثلثة آلاف ويخرج الموهوب من ثلثها ولا يرد شيئاً انتهى * اذا وهب المريض شيئا لم يخرج من الثلث يرد الموهوب له مازاد على الثلث من غير خيار (من جامع الفصولين صرة الفتاوى فى هبة المريض)

٨٨٠ ماده — تركه سى مستغرق ديون اولان كيمسه مرض موتنده

---

٥ لو اوصى لزوجته اوهى له ولم يكن ثمه وارث آخر تصح الوصية (ابن كمال زاده فى المحيية) فلو اوصت لزوجها بالنصف كان له الكل قلت وانما قيدوا بالزوجين لان غيرها لايحتاج الى الوصية فلو وقعت فهى ملغاة لان جهة استحقاقه بالارث حينئذ اقوى لانه يرث الكل برد اورحم وقدمناه فى الاقرار معزيا للشرنبلالية وفى فتاوى النوازل اوصى لرجل بكل ماله ومات ولم يترك وارثا الا امرأة فانه لم تجز فلها السدس والباقى للموصى له لان له الثلث بلا اجازة فيبقى الثلثان فلها ربعها وهو سدس الكل ولو كان مكانها زوج فان لم يجز فله الثلث والباقى للموصى له (درمختار فى كتاب الوصايا) قوله فلها السدس اه وهو ربع الباقى لان الارث يعتبر من الباقى بعد الاخراج الوصية (طحطاوى)

زيد مرض موتنده جمله اشياسنى زوجه سى هنده هبه وتسليم ايتدكدنصكره زيد فوت اولوب هندى ترك ايلسه امين بيت المال اشيايه مداخله يه قادر اولورمى الجواب اولماز (على افندى قيدى) وهب فى مرض الموت ولم يسلم حتى مات تبطل الهبة لان الهبة فى مرض الموت وان كانت وصية لكنها هبة حقيقة فتفتقر الى القبض (فى هبة المريض من العمادية) هند مرض موتنده جمله اشياسنى زوجى زيده هبه وتسليم ايتدكدنصكره هند فوت اولوب انجق زيدى ترك ايلسه امين بيت المال اشياء مذكوره يه مداخله يه قادر اولورمى الجواب اولماز (بهجة الفتاوى)

اموالنی وارثنه یاخود بشقه سنه هبه وتسلیم ایتدکدن صکره فوت اولسه داینلر هبه‌یی طوتمیوب اول اموالی قسمت غرمایه ادخال ایده‌بیلور .

وهب المریض شیئاً من ماله فمات الواهب ودینه محیط ترد الهبة
(جامع الفصولین ملخصا انقروی)

﴿ ارادهٔ سنیه تاریخی فی ۲۹ محرم ۱۲۸۹ ﴾

وکیل درس — عن اعضاء مجلس تدقیقات شرعیه

السید خلیل — عمر خلوصی — احمد جودت

عن اعضای دیوان احکام عدلیه — عن اعضای جمعیت — امین الفتوی

احمد حلمی — سیف الدین — السید خلیل

عن اعضای جمعیت — مدیر معلم خانهٔ نواب — قسام عسکری

عبداللطیف شکری — یونس وهبی — احمد خالد

﴿ صورت خط همایون موجبنجه عمل اولنه ﴾

﴿ بسم الله الرحمن الرحیم ﴾

﴿ کتاب ثامن ﴾

(غصب واتلاف حقنده اولوب بر مقدمه ایله ایکی بابه منقسمدر)

﴿ مقدمه ﴾

(بعض اصطلاحات فقهیه بیانند‌ه‌در)

۸۸۱ ماده — غصب بر کیمسه‌نك اذنی اولمقسزین مالنی اخذ وضبط ایتمکدر که اخذ ایدن کیمسه‌یه غاصب واول ماله مغصوب وصاحبنه مغصوب منه دینلور .

اما تفسیره شرعا فهو اخذ مال متقوم محترم بغیر اذن المالك علی وجه یزیل ید المالك انکان فی یده اویقصر یده ان لم یکن فی یده (کذا فی المحیط)
(هندیة فی الباب الاول من کتاب الغصب من الهبة)

۸۸۲ ماده — قائماً قیمت . ابنیه یا اشجارك بولندقلری یرده طورمق اوزره قیمتلریدر که ارض بر کره ابنیه یا اشجار ایله برابر وبر کره ابنیه یا اشجاردن خالی اوله‌رق تقویم اولنوب ایکی قیمت بیننده‌کی تفاضل وتفاوت نه ایسه ابنیه یا اشجارك قائمة قیمتی دیمك اولور .

﴿ ماده ﴾

٨٨٣ ماده — مبنياً قيمت . ابنيه‌نك قائماً قيمتى ديمكدر .

من هدم حائط غيره ضمن نقصانه فى شرح النقاية للعلامة القاسم * ان شاء ضمنه قيمة الحائط والنقض للضامن وان شاء اخذ النقض وضمنه النقصان وليس له ان يجبره على البناء كما كان لان الحائط ليس من ذوات الامثال * وطريق تضمين النقصان ان تقوم الدار مع حيطانها وتقوم بدون هذه الحائط فيضمن فضل ما بينهما (رد المحتار على در المختار فى الغصب)

﴿ قطع شجرة فى دار رجل بغير اذنه فرب الدار بالخيار ان شاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قائمة ﴾ وطريق معرفة ذلك ان تقوم الدار مع الشجرة قائمة وان تقوم بغير الشجرة فيضمن فضل ما بينهما وان شاء امسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان قائمة لانه اتلف عليه القيام * وطريق معرفة ذلك انك اذا عرفت قيمة الشجرة القائمة بالطريق الذى تقدم فبعد ذلك ينظر الى تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقطوعة ﴿ ففضل ما بينهما قيمة نقصان القطع ﴾ وان كانت قيمتها مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلاشئ عليه

(هكذا فى الكبرى) (هندية فى الباب الرابع من كتاب الغصب)

٨٨٤ ماده — مقلوعا قيمت بعد القلع ابنيه انقاضنك واشجار مقلوعه‌نك قيمتلريدر .

والفرق بين قيمة المقلوع وبين قيمة مستحق القلع ان قيمة مستحق القلع بناء كان اوشجراً اقل من قيمته مقلوعاً مقدار اجرة القلع (كما فى الايضاح) (عبد الحليم فى بحث اجارة الارض والبناء والغرس ومضى مدته وحاشية الخادمى فيه كذلك)

٨٨٥ ماده — مستحق القلع اوله‌رق قيمت . مقلوعاً قيمتدن اجرت قلع لدى التنزيل باقى اولان قيمتدر .

ولو بنى رجل فى ارض غيره او غرس امر بالقلع والرد وان كانت تنقص بالقلع فللمالك ان يضمن له قيمتهما مأموراً بقلعهما فيقوم الارض بلا اشجار او بناء وتقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل (ملتقى الابحر) وبين طريق معرفة قيمتهما بقوله ﴿ فتقوم ﴾ اى الارض ﴿ بدونهما ﴾ اى بدون الفضل فان قيمة البناء والغرس ﴿ ومع احدهما ﴾ حال كونه ﴿ المستحق القلع فيضمن ﴾ الشجر والبناء المستحق القلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمته المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع كان الباقى قيمة الشجر المستحق للقلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقى تسعة دراهم فالارض

مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة ﴿ هذا اذا كانت قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء اوالغرس واذا عكس فللغاصب ان يضمن له قيمة الساحة واخذها ﴾ اى الساحة (كذا فى النهاية) (درر غرر فى الغصب) ﴿قوله هذا اذا كانت الساحة﴾ اه هذا هوالمحكى عن الكرخى مخالفا لما فى الكتاب * وذكر بعض المتأخرين ان الا وفق بقواعدالشرع ان يفتى بقول الكرخى ان كان الغاصب بنى اوغرس بزعم سبب شرعى كالارث ونحوه والا فجواب الكتاب (كما فى فصول العمادى عبد الحليم حاشية درر)

٨٨٦ ماده — نقصان ارض بر يرك قبل الزراعه دكرى اولان اجرتله بعد الزراعه دكرى اولان اجرت بيننده كى فرق وتفاوتدر .

قيل فى تفسير النقصان انه ينظر بكم تستأجر هذه الارض قبل الاستعمال وبعده وقيل بكم تباع قبل الاستعمال وبكم تباع بعده فيضمن بتفاوت مابينهما من النقصان وقال العينى وهوالاقيس (مجمع الانهر فى كتاب الغصب)

٨٨٧ ماده — مباشرة اتلاف . بر شيئى بالذات تلف ايتمكدركه ايدن كمسنه يه فاعل مباشر دينلور .

قال الحموى فى بيان قاعدة ﴿ اذا اجتمع المباشر والمتسبب اضيف الحكم الى المباشر اه ﴾ حد المباشر ان يحصل التلف بفعله من غير ان يتخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار (كذا فى الولوالجية من كتاب القسمة) ويفهم منه ان حد المتسبب هو الذى حصل التلف بفعله وتخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار (حموى حاشية الاشباه)

﴿ المباشر ضامن ﴾ لما اتلفه ﴿ وان لم يتعمد ﴾ لان مباشرته علة اسما ومعنى وحكما والتلف معلول فيضمن القاتل بغير حق دية المقتول والغاصب بمثل ما غصبه ان كان مثليا وبقيمته ان كان قيميا وكذا الظالم ٦ ﴿والمتسبب لا﴾ اى لا يضمن فلا يضمن الدال على السرقة اوالقتل اوالقطع للتخلل بينها وبين الحصول فعل فاعل مختار والمؤاخذة انما يتوجه على الفاعل المباشر ﴿الا بالتعمد﴾ كمودع دل سارقا على الوديعة فانه يضمن لتركه حفظ ما التزم فكان السبب فى حكم العلة بالتعدى فيضاف اثر الفعل اليه كسوق الدابة وقودها فانها تمشى على طبع الانسان السائق والقائد فيضاف فعلها اليهما بالضرورة (منافع الدقايق فى شرح المجامع للخادمى)

٦ قوله وكذا الظالم فالزوجة الكبيرة اذا ارضعت الزوجة الصغيرة فالمهر اى مهر الصغيرة على الكبيرة (منه للمنافع)

قوله انما يتوجه على الفاعل المباشر وذلك لانه لما كانت الدلالة للمدلول طريق الوصول اليه وقد تخلل بينها وبين الحصول فعل فاعل مختار لم يضف اليها فلا تؤخذ الدال بالقتل والضمان بل المؤاخذة انما يتوجه على الفاعل المباشر كذا فى شرح المولى العلائى منه (لمنافع الدقايق)

٨٨٨ ماده — تسبباً اتلاف برشيئك تلفنه سبب اولمقدر يعني برشيده ديكر شيئك على جرى العـاده تلفنه مفضى اولان برايش احداث ايتمكدركه ايدن كيمسـه‌يه متسبب دينلور نته‌كيم بر معلق قنديلك ايپنى كسمك قنديلك يره دوشوبده قيرلمسـنه سبب مفضى اولمغله ايپنى كسن كيمسه مباشرةً ايپى تلف ايتمش وتسبباً قنديلى قيرمش اولور كذلك بركيمسـه برطلومى شق ايدوبده ايچنده‌كى ياغ آقوب تلف اولسـه اول كيمسـه مباشرةً طلومى وتسبباً ياغى اتلاف ايتمش اولور .

ولوقطع حبل قنديل فسقط القنديل فانكسر اوفتح زق انسان اوشق فسال ما فيه ضمن فى قولهم وكذا لوكان مافيه جامداً فذاب وسـال بعد الشق كان ضامناً (قاضيخان فى كتاب اللقطة)

٨٨٩ ماده — تقدم مضرت ملحوظه‌نك دفع وازاله‌سيچون اولجه تنبيه وتوصيه ايتمكدر .

وهو ان يميل حائط الى طريق العـامة فطولب ربه بنقضه من مسـلم او ذمى واشهد عليه فلم ينقضه فى مدة يمكن نقضه فيها فتلف به نفس اومال ضمن عاقلته اى عاقلة رب الحائط النفس وضمن هو اى رب الحائط المال (ملتقى الابحر) (قوله واشهد عليـه) بان يقول ان حائطك هذا مخوف او مائل فانقضه حتى لا يسقط او اهدمه فانه مائل والاشهاد ليس بشرط بل من قبيل الاحتياط عند الانكار حتى يثبت التقدم (مفهوم مجمع الانهر ملخصاً فى فصل الحائط المـائل فى الجنايات)

باب اول

(غصب حقنده اولوب اوچ فصلى حاويدر)

فصل اول

(غصبك احكامى بياننده‌در)

---

٨٩٠ ماده — مال مغصوب عيناً موجود ايسـه مكان غصبده صـاحبنه رد وتسليمى لازمدر وصـاحبى بشقه بلده ده غاصبه تصـادف ايدوبده مال مغصوب دخى يانئده اولديغى حالده صـاحبى ديلرسـه مالنى اوراده استرداد ايلر واكر مكان غصبده تسليمنى استر ايسه مؤنت ردى ومصـارف نقليه‌سى غاصب اوزرينه‌در .

﴿ وحكمه ﴾ اى الغصب ﴿ الاثم ان علم انه مال الغير ﴾ وان ذلك الفعل غصب واقدم عليه ✽ اما ان ظن انه ماله فالضمان ولا اثم عليه اذ الخطأ مرفوع ﴿ ووجوب رد عينه ﴾ اى عين المغصوب ﴿ فى مكان غصب الغاصب اياها ﴾ لاختلاف القيم باختلاف الاماكن ان كانت العين قائمة بقوله عليه السلام ﴿ على اليد مااخذت حتى ترد ﴾ اى يجب على اليد الغاصب رد ما اخذت حتى ترد فاذا ردت سقط وجوب الرد والضمان لو هلك اى العين سواء علم اولم يعلم وسواء هلك او اهلك لانه حق العبد فلا يتوقف على علمه وقصده (مجمع الانهر فى الغصب)

ويجب رد عين المغصوب مالم يتغير تغيرا فاحشا (مجتبى)

فى مكان غصبه لتفاوت القيم باختلاف الاماكن (درالمختار)

قوله لتفاوت القيم اه فلو غصب دراهم او دنانير فطالبه المالك فى بلدة اخرى عليه تسليمها وليس للمالك طلب القيمة وان اختلف السعر ولو غصب عيناً فلو القيمة فى هذا المكان مثلها فى مكان الغصب او اكثر فللمالك اخذ المغصوب لاالقيمة ولوالقيمة اقل اخذ القيمة على سعر مكان الغصب اوانتظر حتى تأخذه فى بلده ولو وجده فى بلدالغصب وانتقص السعر يأخذ العين لاالقيمة يوم الغصب ✽ وان كان هلك وهو مثلى وسعر المكانين واحد يبرأ برد المثل ولو سعر هذاالمكان الذى التقيا فيه اقل اخذ المالك القيمة فى مكان الغصب وقت الغصب او انتظر ✽ لو القيمة فى هذا المكان اكثر اعطى الغاصب مثله فى مكان الخصومة حيث غصب مالم يرض المالك بالتأخير ولو القيمة فى المكانين سواء فللمالك ان يطالبه بالمثل (منح عن الخانية ملخصا رد المحتار على درالمختار)

٨٩١ ماده — مال مغصوبى غاصب استهلاك ايتدكده ضامن اولمسى لازم كلديكى كبى كرك آنك تعديسيله وكرك بلاتعد تلف يا ضايع اولديغى تقديرده دخى ضامن اولور شويله كه قيمياتدن ايسه زمان ومكان غصبده كى قيمتى ومثلياتدن ايسه مثلى ويرمسى لازم كلور .

وحكم الغصب الاثم ويجب على الغاصب رد المغصوب لوكان قائما فى مكان غصبه لتفاوت القيم باختلاف الامكنة واجرة الرد على الغاصب

(هذه من عارية الهداية) (صرة الفتاوى)

ففى المثلى كالكيلى والوزنى والعددى المتقارب يجب مثله فان انقطع المثل تجب قيمته يوم الخصومة ✽ وعند ابى يوسف يوم الغصب ✽ وعند محمد يوم

﴿ الانقطاع ﴾

الانقطاع والقيمي كالعددى المتفاوت والمثلى المخلوط بخلاف جنسه نحو البر المخلوط بالشعير يجب قيمته يوم الغصب اجماعا (ملتقى الابحر فى كتاب الغصب)

٨٩٢ ماده — غاصب مكان غصبده عين مغصوبى صاحبنه رد وتسليم ايتدكده ضماندن برى اولور .

و يبرأ بردها ولو بغير علم المالك * فى البزازية غصب دراهم انسان من كيسه ثم ردها فيه بلاعلمه برىء وكذا لوسلمه اليه بجهة اخرى كهبة وايداع او شراء وكذا لواطعمه فأكله (خلافا للشافعى زيلعى) در المختار فى الغصب * قوله ويبرأ بردها اى رد العين المغصوب الى المغصوب منه اى العاقل لما فى البزازية غصب من صبي ورده ان كان من اهل الحفظ يصح الرد والالا اه وشمل الرد حكما لما فى جامع الفصولين (وضع المغصوب بين يدى مالكه برىء وان لم يوجد حقيقة القبض وكذا المودع بخلاف مالو اتلف غصبا اووديعة فجاء بالقيمة لايبرأ مالم يوجد حقيقة القبض) وفيه اتى بقيمة المتلف فلم يقبلها المالك * قال ابو نصر يرفع الامر الى القاضى حتى يأمره بالقبول فيبرأ (وفيه جاء بما غصبه فلم يقبله مالكه فحمله الغاصب الى بيته برىء ولم يضمن) ولو وضعه بين يديه فلم يقبله فحمله الى بيته ضمن وهو الاصح لانه تم الرد فى الثانية بوضعه وان لم يقبله فاذا حمله بعده الى بيته غصب ثانيا (اما اذا لم يضعه بين يديه لم يتم الرد اه) والمراد بوضعه وضعه بحيث يتناول يده كما فى البزازية وفيها ما اذا كان فى يده ولم يضعه عند المالك فقال للمالك خذه فلم يقبله صار امانة فى يده (رد المحتار على در المختار)

٨٩٣ ماده — غاصب عين مغصوبى صاحبى اخذ ايده بيله جك صورتده اوكنه وضع ايتدكده حقيقة قبض بولنمسه بيله مغصوبى رد ايتمش اولور اما تلف اولان مغصوبك قيمتى صاحبنك اوكنه وضع ايلسه حقيقة قبض بولنمدقجه ضماندن برى اولماز .

(لما مر من رد المحتار آنفا)

٨٩٤ ماده — عين مغصوبى غاصب بر محل مخوفده صاحبنه تسليم ايتسه قبول ايتمامكه حقى واردر وغاصب بوصورتده ضماندن برى اولماز .

غصب من آخر سفينة فلما ركبها وبلغ وسط البحر فلحقه صاحبها ليس له ان يسترد من الغاصب ولكن يؤاجرها من ذلك الموضع الى الشط مراعاة

للجانيين * وكذلك لو غصب دابة ولحقها صاحبها فى المفازة فى موضع المهلكة لا يستردها منه ولكن يؤاجرها اياه (كذا فى المحيط)

(هندية فى الباب السادس من الغصب)

٨٩٥ ماده — غاصب تلف اولان مال مغصوبك قيمتى صاحبنه كتوروبده قبول ايتمسه حاكمه مراجعت ايله قبولنى امر ايتديرر .

ونقل هذه المسئلة مرت فى رد المحتار قبل مسئلة بقوله بخلاف ماقالوا اتلف غصباً اووديعة فجاء بالقيمة لايبرأ مالم يوجد حقيقة القبض وفيه اتى بقيمة المتلف فلم يقبلها المالك قال ابو نصر يرفع الامر الى القاضى حتى يأمره بالقبول فيبرأ اه (رد المحتار على در المختار)

٨٩٦ ماده — مغصوب منه صبي او لدينى حالده غاصب اكا مغصوبى رد ايتدكده صبي مميز اولوبده مالى حفظه اهل ايسه ردى صحيح اولور دكل ايسه صحيح اولماز .

اذا رد الغاصب المغصوب على المغصوب منه فجواب الكتاب انه يبرأ مطلقا وقال الشيخ المعروف بخواهر زاده فى كتاب الاقرار المسئلة فى الحاصل (على وجوه) ان كان المأخوذ منه كبيراً بالغا * فالجواب ما قال فى الكتاب (وان كان) صغيراً (ان كان) مأذوناً فى التجارة فكذلك (وان كان) محجوراً (وان كان) صبيا لا يعقل القبض والحفظ لا يبرأ عن الضمان اذا رده عليه بعد ما اخذ منه وتحول منه (وان رد) عليه قبل ان يتحول عن مكان الاخذ يبرأ استحسانا (وان كان) صبيا يعقل الحفظ والقبض ففيه اختلاف المشايخ (وفى فتاوى الفضلى) (انه يبرأ عن الضمان اذا كان الصبى يعقل الاخذ والاعطاء من غير ذكر الخلاف) * فان كان لا يعقل الاخذ والاعطاء لا يبرأ من غير تفصيل * وفيه ايضا ان كان المغصوب دراهم وقد استهلكها الغاصب ثم رد مثل ذلك على الصبى وهو يعقل يبرأ ان كان مأذونا * وان كان محجورا عليه لا يبرأ (كذا فى المحيط) (هندية وتاتار خانية فى محلهما المزبور)

٨٩٧ ماده — مغصوبك ميوه اولوبده غاصب عندنده قورومق كبى حالى تغير ايلر ايسه صاحبى مخيردر ديلرسه مغصوبى عيناً استرداد ايلر وديلرسه تضمين ايتديرر .

* وفى الدرر صار العنب زبيباً والرطب تمرا اخذه المالك اوتركه وضمنه (رد المحتار على در المختار)

٨٩٨ ماده — غاصب اكر كندو مالندن برشی زياده سيله مغصوبك بعض اوصافنى تغيير ايدر ايسه مغصوب منه مخيردر ديلرسه اول مغصوبى تضمن ايتديرر وديلرسه اول زياده‌نك قيمتنى ويروب عيناً استرداد ايلر مثلا معصوب اولان بزى غاصب بويامش اولسه صاحبى مخيردر ديلرسه بزينى تضمين ايتديرر وديلرسه بويانك بهاسنى ويروب عيناً بزى استرداد ايلر .

﴿وان صبغ﴾ الغاصب ﴿الثوب﴾ الذى غصبه ﴿احمر او اصفر اولت السويق﴾ الذى غصبه بسمن فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه ﴾ اى الغاصب ﴿قيمة ثوبه ﴾ حال كونه ﴿ابيض﴾ اى اخذ قيمة ثوب ابيض لانه متلف من وجه ﴿و﴾ ضمنه ﴿مثل سويقه﴾ لكونه مثليا وترك ماغصبه الغاصب له ﴿ او اخذها ﴾ اى ان شاء اخذ الثوب والسويق ﴿ وضمن مازاد الصبغ والسمن ﴾ فى الثوب والسويق لان الصبغ مال متقوم كالثوب وبغصبه وصبغه لا يسقط حرمة ماله ويجب صيانتهما ما امكن وذا فى ايصال معنى مال احدهما اليه وايفاء حق الآخر فى عين ماله وهو ماقلنا من التخيير الا انا اثبتنا الخيار لرب الثوب لانه صاحب الاصل والغاصب صاحب الوصف كما فى الدرر وعند الشافعى يؤمر الغاصب بقلع الصبغ بالغسل بقدر الامكان وتسليمه وان انتقص قيمة الثوب بذلك فعليه ضمان النقصان (مجمع الانهر فى بيان مسائل تتصل بمسائل قبيل الغصب)

٨٩٩ ماده — غاصب اكر مال مغصوبى اسمى دكيشه‌جك صورتده تغيير ايدر ايسه ضامن اولور واول مال كندويه قالور مثلا مغصوب بغداى اولوبده غاصب آنى اون ايدر ايسه ضامن اولوب اون آنك مالى اولور نته كيم بركيمسه ديكرك بغدايني غصب ايله كندو تارلاسنه زرع ايتسه بغدايى ضامن اولوب محصول كندوسنك اولور .

وملك بلاحل قبل اداء الضمان بطحن وطبخ وزرع واتخاذ سيف (كنز فى الغصب نقله فى النتيجة فى نوع آخر من الغصب) ﴿ وان غير ماغصبه فزال اسمه واعظم منافعه ٧ ضمنه وملكه ولا يحل انتفاعه به قبل اداء الضمان كشاة ذبحها وطبخها اوشواها اوقطعها وبر طحنه اوزرعه ودقيق خبزه وعنب وزيتون عصره وقطن غزله وغزل نسجه وحديد جعله سيفاً وصفر جعله آنية وساحة ولبنة بنى عليها ﴾ (ملتقى الابحر)

٩٠٠ ماده — بعد الغصب مغصوبك سعر وقيمتى تناقص ايتسه صاحبى آنى آليوبده زمان غصبده‌كى قيمتنى مطالبه ايده‌مز

٧ قوله اعظم منافعه اى اكثر مقاصده احتراز عن دراهم فسبكها بلا ضرب فانه وان زال اسمه لكن يبقى اعظم منافعه ولذا لاينقطع حق المالك عنه كما فى المحيط وغيره فلم يكن زوال الاسم مغنيا عن اعظم المنافع (مجمع الانهر)
قوله وان غير ماغصبه اى وان غير بالتصرف فيه احتراز عما اذا تغير بغير فعله بان صار العنب مثلا زبيبا بنفسه اوالرطب تمراً فالمالك مخير ان شاء يأخذه وان شاء يتركه ويضمنه (مجمع الانهر)

اما غاصبك استعماليله مغصوبك قيمتنه نقصان كلسه ضمان لازم كلور مثلا بركيمسه نك غصب ايلديكى حيوان زبون اولسه آنى صاحبنه رد ايتدكده نقصان قيمتنى دخى ضامن اولور كذلك بركيمسه غصب ايلديكى البسه‌يى يرتمغله قيمتنه نقصان كالدكده اكر نقصان يسير ايسه يعنى مغصوبك ربع قيمتنه بالغ دكل ايسه غاصب آنك نقصان قيمتنى ضامن اولور واكر نقصان فاحش ايسه يعنى مغصوبك ربع قيمتنه مساوى وياخود ازيد ايسه مغصوب منه مخيردر ديلرسه نقصان قيمتنى تضمين ايتديرر وديلرسه اول مالى غاصبه ترك ايله تمام قيمتنى آلور .

* ولو ان المالك وجد الغاصب فى بلدة الغصب وقد انتقص سعر العين فانه يأخذ العين وليس له ان يطالب بقيمته يوم الغصب (كذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى كتاب الغصب) وان زاد فى يد الغاصب فللمالك ان يسترده مع الزيادة وان فى سعر اوبدن او انتقص ثم هلك عنده ضمن قيمته يوم الغصب عند الكل وان قائما رده الى مالكه ان كان النقصان فى البدن ضمنه وان فى السعر لا (هندية فى المحل المزبور) ﴿فان ذبح شاة غيره﴾ ونحوها مما يؤكل ﴿طرحها المالك عليه واخذ قيمتها اواخذها وضمنه نقصانها وكذا﴾ الحكم ﴿لوقطع يدها﴾ اوقطع ﴿طرف دابة غير مأكولة﴾ كذا (فى الملتقى) قيل ولفظ غير ليس بسديد هنا قلت قوله ليس بسديد غير سديد لثبوت الخيار فى غير المأكولة ٨ ايضا لكن اذا اختار بها اخذها لايضمنه شيئاً وعليه الفتوى (كما نقله المصنف عن العمادية فليحفظ) اوحرق ثوبا حرقا فاحشا وهو مافوت بعض العين اوبعض نفعه لاكله فلو اكله ضمن كلها وفى حرق يسير نقصه ولم يفوت شيئاً من النفع ضمنه النقصان مع اخذ عينه ليس غير لقيام العين من كل وجه مالم يجدد فيه صنعة اويكون ربويا كما بسطه الزيلعى (در المختار فى الغصب) لايضمن الغاصب منافع ماغصبه الا ان ينقص باستعماله فيغرم النقصان

(نقله الكفوى من مجمع الفتاوى)

٨ قوله فى غير المأكولة ايضا لكن الخ اشارة الى فرق بين المأكولة وغير المأكولة (لمحرره)

٩٠١ ماده — ازاله تصرفده غصبه مساوى اولان حال وكيفيت حكماً غصب قيلندن عد اولنور نته كيم مستودع وديعه‌يى انكار ايتسه غاصب حكمنده اولور وآندن صكره يدنده وديعه بلا تعدد تلف اولسه ضامن اولور .

وقال الاشتروشني وعماد الدين فى فصوليهما والاصح انه اى العقار يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود فى الوديعة اى اذاكان العقار وديعة عنده فجحده كان ضامناً بالاتفاق وبالرجوع عن الشهادة بان شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا (مجمع الانهر فى كتاب الغصب)

حتى لوادع رجلا وجحد الوديعة هل يضمن فيه روايتان ايضا عنه والاصح انه يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود ايضا (رد المحتار على در المختار) فى التبيين ومسئلة الوديعة على الخلاف فى الاصح ولئن سلم انها على الاتفاق فى الضمان فيها بترك الحفظ الملتزم بالجحود (رد المحتار على در المختار)

٩٠٢ ماده — برطاغ اوزرنده كى باغچه ايله برابر آلت طرفنده كى ديكر برباغچه اوزرينه يقلوب دوشمك كبى بروجهله من غير قصد بركيمسه نك ملكى يدندن چيقسه قيمتجه اقلى اكثره تابع اولور يعنى قيمتى اكثر اولانك صاحبى قيمتى اقل اولانى ضامن اوله‌رق اول يرى تملك ايدر مثلا طاغ يقلمزدن مقدم اوست طرفنده كى باغچه‌نك قيمتى بشيوز و آلت طرفنده كى باغچه‌نك قيمتى بيك غروش اولسه ايكنجيسنك صاحبى بشيوز غروشى اولكينك صاحبنه اعطا ايله اوراسنى ضبط ايلر نته كيم بركيمسه نك النده اللى غروشلق انجوسى دوشوبده ديكرك بش غروش قيمتلو طاووغى آنى يوتسه انجوصاحبى بش غروش ويروب طاووغى آلور (٢٧) و (٢٨) و (٢٩) ماده‌لره باق .

غصب ساحة قال الكرخى وابو جعفر لاينقض اذا بنى على حوال الساحة ولوبنى على نفس الساحة ينقض وجواب الكتاب يرد ذلك وهو الاصح وحكى النسفى ان الكرخى ذكر فى بعض كتبه ان قيمة الساحة لواقل من قيمة البناء ليس لصاحب الساحة اخذها وان كانت قيمة الساحة اكثر فله اخذها * وعلى هذا اذا اندك الجبل بما عليه من الحديقة على حديقة رجل فى اسفل الجبل يرد باقل قيمتها صاحب الاكثر على صاحب الاقل ويتملكها * وكذا الحكم فى الساحة وقال انه مذهب اصحابنا قال مشايخنا ماذكره الكرخى قريب من المذهب فانهم نصوا فى الدجاجة اذا ابتلعت لؤلؤة غيره اوفى يقطين رجل انعقد فى جرة آخر اورأس ثور تدلى فى جب غيره لايمكن الفصل الا بكسر احدها ينظر الى قيمتهما ايهما اكثر فيملكه صاحب الاكثر ويضمن القيمة لصاحب الاقل وقد ذكرناه عن مشايخ

خوارزم وفى الجامع البزدوى يجب فى اتلاف المسجد مايجب باتلاف الاموال (بزازية فى الثالث من الغصب انقروى فى الغصب) ولايفتى بقول الكرخى صرح ابو السعود والعمادى بانه لايعمل بما نقل عن الكرخى فانظر الى مانقل عن القهستانى والا مافى الفصولين فى الوجوه لاينقطع بها حق المالك مسئلة الحديقة غير موجودة فى عامة النسخ من نسخة الاصل مقررة على الاصل فى سنة ثمانى عشر وثمانمائة (كذا فى زبدة مولانا ابو السعود) (هامش انقروى فى الغصب) وقيمته اى البناء اكثر منها اى من قيمة الساحة يملكها البانى بالقيمة * وكذا لوغصب ارضا فبنى عليها اوغرس اوابتلعت دجاجة لؤلؤة اوادخل البقر رأسه فى قدر او اودع فصيلا فكبر فى بيت المودع ولم يمكن اخراجه الا بهدم الجدار اوسقط ديناره فى محبرة غيره لم يمكن اخراجه الابكسرها ونحو ذلك يضمن صاحب الاكثر قيمة الاقل والاصل ان ضرر الاشد يزال بالاخف كما فى هذه القاعدة من الاشباه ثم قال ولوابتلع انسان لؤلؤة فمات لايشق بطنه لان حرمة الآدمى اعظم من حرمة المال وقيمتها فى تركته وجوزه الشافعى وهو الاصح (در المختار)

٩٠٣ ماده — مغصوبك زوائدى صاحبنكدر وغاصب آنى استهلاك ايدرسه ضامن اولور مثلا مغصوب اولان حيوانك غاصب يدنده حاصل اولان سودى وياوريسى وبرباغچه‌نك يد غاصبده ايكن حصوله كلان ميوه‌سى مغصوب منهك مالى اولمغله غاصب بونلرى استهلاك ايلرسه ضامن اولور كذلك بركيمسه برينك قوانى اچنده‌كى آريسيله برابر غصب ايتسه صاحبى آريسيله برابر قوانى استرداد ايتدكده غاصب يانده ايكن حاصل اولان بالنى دخى آلور .

والزوائد المغصوبة متصلة كانت اومنفصلة ٩ كالولد واللبن والصوف والجمال لاتكون مغصوباً بل تحدث امانة ولاتصير مضمونة عليه الا باتلاف اومنع حتى لوجاء مالك وطب استرداد الزوائد فمنعها عن التسليم فيضمن بالاجماع ولو باعها وسلمها الى المشترى ففى المنفصلة بالخيار ان شاء ضمن المالك الغاصب وان شاء ضمن المشترى قيمته يوم البيع والسليم وان استهلك الزوائد المتصلة فى غير الارض لايضمن الزيادة عنده خلافا لهما وهو الصحيح
(هكذا فى محيط السرخسى هندية فى الثانى من الغصب)

٩ قوله وزوائد المغصوب مطلقا متصلة كسمن وحسن اومنفصلة كدر وثمر امانة لاتضمن الا بالتعدى اوالمنع بعد طلب المالك لانها امانة ولوطلب المتصلة لايضمن لان رفعها غير ممكن فلا يكون مانعا (درمختار)
بقى مالوطلبها مع الاصل بان قال سلمنى الدابة بعد السمن فمنعه ينبغى ان يضمنه كالاصل رحتى (اقول ذكر فى المجمع ان الزيادة المتصلة لاتضمن بالبيع والتسليم قال شارحه اى عند ابى حنيفة اما المنفصلة فضمونة اتفاقا لانه بالتسليم الى المشترى صار متعديا اه وفى الاختيار وان طلب المتصلة لايضمن بالبيع للغير لان الطلب غير صحيح لعدم امكان ردالزوائد بدون الاصل اه فحيث لم تضمن بالتسليم الى المشترى لاتضمن بالمنع ايضا (ردالمختار)

٩٠٤ ماده — برباغچه‌ده مكان اتخاذ ايدن آريلرك بالى باغچه صاحبنك اولوب ديكر كمسنه اول بالى اخذ واستهلاك ايلسه ضامن اولور .

ان اتخذ النحل موضعاً فى ارض رجل فحصل منه عسل كثير فهو لصاحب الارض وفيه العشر وليس لاحد عليه سبيل (تارتار خانية وكذا فى صيد البزازية) وحكم الغصب الاثم لمن علم انها مال الغير ورد العين قائمة والغرم هالكة (درر فى الغصب)

فصل ثالث

(غصب عقاره متعلق بعض مسائل بيانده در)

٩٠٥ ماده — مغصوب اكر عقار قيلندن ايسه غاصب آنى تغير وتنقيص ايتميه‌رك صاحبنه رد ايتمسى لازمدر وغاصبك صنع وفعلى ايله اول عقارك قيمتنه نقصان كلسه نقصان قيمتنى ضامن اولور . مثلا بركيمسه غصب ايلديكى برخانه‌نك بريرينى هدم ايدوب ياخود سكناسى سببيله خراب اولوبده قيمتنه نقصان كلسه مقدار نقصانى ضامن اولور . كذلك غاصبك خانهٔ مغصوبده ياقديغى آتشدن خانه محترق اولسه مبنياً قيمتنى ضامن اولور .

والمغصوب نوعان غير المنقول كالطاحونة والحانوت فان انهدم عند الغاصب بآفة سماوية اوجاء سيل فذهب بالبناء فلاضمان عليه عندهما ولو تلف بسكناه اوقطع إشجاره ضمن اجماعا وان هدمه آخر اوقطع اشجاره آخر فالمالك بالخيار يضمن ايهما شاء ولو زرع فيها فالخارج له وضمن نقصانها وفى الجامع الصغير يدفع قدر البذر وما انفق واخذ المالك الزرع مع الارض (بزازية فى اول الغصب انقروى فى الغصب) والغصب انما هو فيما ينقل فلو غصب عقاراً فهلك فى يده لايضمن خلافا لمحمد وما نقص منه ١٠ بفعل كسكناه وزرعه ضمنه ويأخذ رأس ماله ويتصدق بالفضل وعند ابى يوسف لايتصدق به (ملتقى الابحر فى كتاب الغصب) اوقد ناراً فى الارض بلا اذن المالك ضمن ما احرقته فى مكان اوقدت فيه

(فصولين فى الضمانات نقله فى الفيضية فى الغصب)

٩٠٦ ماده — مغصوب ارض اولوبده غاصب آنك اوزرينه ابنيه انشا ياخود اشجار غرس ايتسه بونلرى قلع ايله ارضى رد ايتمك اوزره غاصبه امر اولنور واكر ابنيه يا اشجارك قلعى ارضه مضر ايسه مغصوب منه آنلرك

قوله وزوائد المغصوب ليس منها الاكساب الحاصلة باستغلال الغاصب فانها غير مضمونة وان استهلكها لانها عوض عن منافع المغصوب ومنافعه غير مضمونة عندنا كما يأتى فكذا بدلها كفاية (ردمحتار)

١٠ قوله ومانقص منه بفعل الخ قيل فى تفسير النقصان انه ينظر بكم تستأجر هذه الارض قبل الاستعمال و بعده وقيل بكم تباع قبل الاستعمال وبكم تباع بعده فيضمن بتفاوت بينهما من النقصان وقال العينى وغيره وهوالاقيس (مجمع الانهر) قوله ورأس ماله وهو البذر وما غرمه من النقصان وما انفق على الزرع (مجمع الانهر)

مستحق القلع اوله‌رق قیمتلرینی اعطا ایله آنلری دخی ضبط ایده بیلور فقط ابنیه یااشجارك قیمتلری ارضك قیمتندن زیاده اولوبده سبب شرعی زعمیله انشا یاخود غرس اولنمش ایسه اول حالده ابنیه یاخود اشجارك صاحبی ارضك قیمتنی اعطا ایله ارضی تملك ایدر مثلا برکیمسه پدرندن موروث اولان عرصه اوزرینه اول عرصه‌نك قیمتندن زیاده آقچه صرفیله ابنیه انشا ایتدکدن صکره بری عرصه‌یه مستحق چیقسه اول کیمسه عرصه‌نك قیمتنی ویروبده عرصه‌یی ضبط ایلر ۰

﴿ ولو بنى فى ارض غيره اوغرس فيها ﴾ شجرا ﴿امر﴾ البانى والغارس بالقلع فى ظاهر الرواية ﴿والرد﴾ اى رد الارض الى المالك لقوله عليه السلام ﴿ليس لعرق ظالم حق﴾ اى لذى عرق ظالم وصف العرق بصفة صاحبه وهو الظلم مجازا كما يقال صام نهاره وقام ليله هذا اذا كانت الارض لاتنقص ﴿ وان كانت تنقص بالقلع فللمالك ان يضمن له ﴾ اى للغاصب قيمتهما اى قيمة البناء والغرس ﴿ مأمورا بقلعهما ﴾ لان فيه دفع الضرر عنهما وانما يضمن قيمتهما مقلوعا لانه مستحق القلع ثم بين طريق معرفته بقوله ﴿ فتقوم الارض بلا شجر اوبناء ﴾ بمائة مثلا ﴿وتقوم مع احدهما﴾ بمائة وعشرة حال كونه ﴿ مستحق القلع ﴾ فح ينقص اجرة القالع هى درهم فيبقى مائة وتسعة دراهم ﴿فيضمن﴾ المالك ﴿الفضل﴾ وهو التسعة قال المشايخ هذا اذا كانت قيمة البناء اوالغرس اقل من قيمة الارض واما اذا كانت قيمة البناء اوالغرس اكثر من قيمة الارض فلا يقال للغاصب اقلع البناء اوالغرس ورد الارض بل يضمن قيمة الارض فيملكها بالضمان وبه افتى بعض المتأخرين لكن ظاهر الرواية ماذكر فى المتن وبه يفتى البعض فى زماننا سداً لباب الظلم هذا اذا كانت الارض ملكا اما اذا كانت وقفاً فيؤمر بالقلع والرد مطلقا

(مجمع الانهر فى فصل وان غير ماغصبه من كتاب الغصب)

وذكر بعض المتأخرين ان الاوفق بقواعد الشرع ان يفتى بقول الكرخى ان كان الغاصب بنى اوغرس بزعم سبب شرعى كالارث والا فجواب الكتاب (كما فى فصول العمادى) اقول هذا هو الاعدل عندى وهو الاوفق لما سبق فى كتاب الشفعة قبيل باب الشفعة من المسئلة ورأسها وفى بناء المشترى وغرسه الخ حيث فرق ثمه بين اخذه جبراً و بين اخذه على وجه شرعى .

(حاشية الدرر للعبد الحليم المولوى)

٩٠٧ ماده — برکیمسه آخرك عرصه سنی غصب وزراعت ایلسه صاحبی عرصه سنی استرداد ایتدکده اول کمسنه نك زراعتیله ترتب ایدن نقصان ارضی دخی تضمین ایتدیرر کذلك برکمسنه دیکر یله مشترکا متصرف اولدیغی عرصه یی بلا اذن مستقلاً زراعت ایلسه شریکی عرصه دن حصه سنی آلدقده اول کیمسه نك زراعتیله ترتب ایدن نقصان ارضدن حصه سنی تضمین ایتدیرر .

غصب ارضاً فزرعها ونبت فلصاحبها ان یأخذ الارض ویأمر الغاصب بالقلع تفریغا لملکه فان ابی ان یفعل فللمغصوب منه ان یفعل بنفسه فان لم یحضر المالك حتی ادرك الزرع فالزرع للغاصب وهذا معروف وللمالك ان یرجع علی الغاصب بنقصان الارض ان انتقصت بسبب الزراعة (هندیة فی الباب العاشر من الغصب) واقعة الفتوی زرع ارضاً مشترکة بینه وبین غیره هل للشریك ان یطالبه بالربع اوبالثلث بحصة نفسه من الارض کما هو عرف ذلك الموضع * اجیب انه لایملك ذلك ولکن یغرمه نقصان نصیب من الارض ان دخل فیه النقصان (کذا فی فصول العمادی اه)

(هندیة فی الباب العاشر فی الزراعة المغصوبة) ﴿ مسئلة لازمه ﴾

﴿ واستفتی ﴾ جدی عمن زرع ارض غیره بغیر امره فقال مالك الارض لماذا زرعت فقال الزارع ادفع الیّ مابذرت واکون لك اکاراً والزرع بیننا کما هو الرسم فدفع الیه مثل ذلك البذر وادرك الزرع یکون بینهما ام یکون الکل لاحدهما * اجاب یکون الکل لصاحب الارض وللزارع اجر مثله

(کذا فی فصول العمادیة)

(هندیة فی الباب العاشر فی الزراعة المغصوبة وفیه تفصیل نفیس فارجع الیه)

٩٠٨ ماده — برکیمسه دیکرك ترلاسنی غصبا نطس ایتدکدن صکره صاحبی ترلایی آلدقده اول کمسنه نطس عملی مقابلنده اجرت مطالبه ایده مز .

---

* وان کان الغاصب زاد فی الارض من عنده ان لم یکن الزیادة مالا متقوما بان کرب الارض وحفر النهر اوالقی فی الارض سرقینا واختلط بالتراب وصار بمنزلة المستهلك فان القیم یسترد الارض بغیر شیء

(هندیة فی الباب التاسع فی غصب الوقف من کتاب الوقف)

* رجل غصب ارضا موقوفة وزاد فی الارض من عنده ان لم تکن الزیادة مالا متقوما بان کرب الارض اوحفر النهر اوالقی فیه السرقین واختلط ذلك

فى التراب وصار بمنزلة المستهلك فان القيم يسترد الارض من الغاصب بغير شئ
(قاضيخان فى اجارة الوقف)

٩٠٩ ماده — بركيمسه سوپرندى ياخود ديكر نسنه وضع ايله برينك عرصه‌سنى اشغال ايتسه قويديغى شيئى دفع ايله عرصه‌يى تخليه ايتمك اوزره كندويه جبر اولنور .

* لايجوز لاحد ان يتصرف فى ملك الغير بلا اذنه (مجامع للخادمى من اصول الفقه) لان التصرف فى مال الغير بغير اذنه ولا ولاية له لايجوز (منافع الدقايق) (الضرر يزال) لقوله عليه السلام ﴿ لاضرر ولا ضرار ﴾ اخرجه الحاكم ومالك وفسر بأنه لايضر الرجل اخاه ابتداء ولا جزاء ويبتنى عليه كثير من ابواب الفقه كما فى (مادة ٢٠) (منافع الدقايق)

فصل ثالث

(غاصب الغاصبك حكمى بيانده‌در)

٩١٠ ماده — غاصب الغاصب عين غاصب حكمنده‌در بناءً عليه مال مغصوبى غاصبدن شخص آخر غصب ايله اتلاف ايلديكى ياخود يدنده تلف اولديغى تقديرده مغصوب منه ديلرسه غاصب اوّله وديلرسه غاصب ثانى‌يه تضمين ايتديرر وديلرسه قيمت مغصوبك برمقدارينى اوّله وديكر مقدارينى ثانى‌يه تضمين ايتديره‌بيلور وغاصب اوّله تضمين ايتديرديكى تقديرده اودخى غاصب ثانى‌يه رجوع ايدر اما ثانى‌يه تضمين ايتديرديكى تقديرده ثانى اوّله رجوع ايده‌مز .

(ولو غصب رجل المغصوب من الغاصب فللمالك ان يضمن الاول والثانى فان ضمن المالك الغاصب الاول يرجع الاول على الثانى بما ضمن وان ضمن الثانى لايرجع على الاول بما ضمن) ولو اختار المالك تضمين احدهما فليس له تضمين الآخر عندهما وعند ابى يوسف رحمه الله تعالى له ذلك مالم يقبض الضمان منه كذا فى محيط السرخسى (هندية فى الباب الثانى عشر فى غاصب الغاصب وموضع الغاصب من كتاب الغصب)

٩١١ ماده — غاصب الغاصب مال مغصوبى غاصب اوّله رد ايتدكده يالكز كندوسى ومغصوب منهه رد ايتدكده ايكيسى دخى برى اولور .

(واذا ضمن المالك احدهما اما الغاصب اوغاصب الغاصب اومودعه برئ

الاخر من الضمان كذا فى الخلاصة غاصب الغاصب اذا استهلك الغصب فادّى القيمة الى الاوّل برئ عن الضمان وعن ابى يوسف رحمه الله لا يبرأ عن الضمان ولورد عين المغصوب على الاول برئ عند الكل

(كذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى المحل المزبور)

باب ثانى

(اتلاف بياننده اولوب درت فصلى حاويدر)

فصل اول

(مباشرةً اتلاف حقنده در)

٩١٢ ماده — بر كيمسه ديكرك كرك كندوسنده وكرك امينى يدنده اولان مالنى كرك قصداً وكرك من غير قصد اتلاف ايتسه ضامن اولور اما غاصب يدنده كى مال مغصوبى آخر كسنه اتلاف ايتسه مغصوب منه مخيردر ديلرسه غاصبه تضمين ايتديروب اودخى متلفه رجوع ايدر وديلرسه متلفه تضمين ايتديروب بوصورتده غاصبه رجوع ايده‌مز .

فان تلف فى يد الغاصب او اتلف ان كان مثليا كالكيلى والوزنى الذى ليس فى تبعيضه ضرر كغير المصنوع والعددى المتقارب كالبيض والجوز وما اشبه ذلك فعليه مثله وان كان غير مثلى كالحيوان والزرعيات المتفاوتة والعدديات المتفاوتة والوزنى الذى فى تبعيضه ضرر كالمصنوع ان تلف او اتلف فعليه قيمته يوم غصبه ولو اتلف غير الغاصب فى يد الغاصب فالخيار للمالك ان شاء ضمن الغاصب ويرجع على المتلف وان شاء ضمن المتلف ولا يرجع على احد وان غصب ثان وتلف عنده فالمالك بالخيار على الثانى

(جامع الفتاوى فى الغصب)

٩١٣ ماده — برينك اياغى قايوبده دوشه‌رك آخرك مالنى اتلاف ايتسه ضامن اولور .

*وفى مجموع النوازل عن النجم ماش فى الطريق ومعه قارورة دهن استقبله آخر فاصطدما فانكسرت القارورة وسال الدهن على ثوب المستقبل وافسده ان مشى صاحب الزجاجة فاصاب الدهن الثوب فهو الضامن للثوب وان مشى المستقبل ضمن الدهن والزجاجة لان الماشى هو المصادم

(فيضية فى ضمان التسبب نقله فى بهجة الفتاوى فى عين هذه المسئلة بعينه)

٩١٤ ماده — برکیمسه کندو مالی ظنیله دیکرک مالنی اتلاف ایتسه ضامن اولور .

(وحکمه) ای الغصب (الاثم) ان علم انه مال الغیر وان ذلك الفعل غصب واقدم علیه اما ان ظن انه ماله فالضمان ولا اثم اذ الخطأ مرفوع

(مجمع الانهر فی کتاب الغصب)

٩١٥ ماده — برکیمسه دیکرك البسه‌سنی چکوبده یرتسه تمام قیمتی ضامن اولور اما البسه‌یه تشبث ایدوبده صاحبی چکمکله یرتسه نصف قیمتی ضامن اولور کذلك برکیمسه دیکرك اتکی اوزرینه اوتوروبده صاحبی بلمیه‌رك قالقمغله البسه‌سی یرتلسه اوکیمسه البسه‌نك نصف قیمتی ضامن اولور .

ثوب لرجل فی یده تشبث به رجل فجذبه صاحب الثوب فتحرق قال محمد رحمه الله یضمن المتشبث نصف قیمته *وان کان الذی جذبه هو المتشبث الذی لیس له الثوب یضمن جمیع القیمة *ولو عض رجل ذراع انسان فجذب صاحب الید فسقطت اسنان ذلك الرجل وذهب لحم ذراع هذا فدیة الاسنان هدر ویضمن العاض ارش ذراع هذا *ولو جلس علی ثوب رجل وصاحب الثوب لایعلم به فقام صاحب الثوب فانشق من جلوس الجالس کان علی الجالس نصف ضمان الشق *وعن محمد رحمه الله فی روایة یضمن نقصان الشق *والاعتماد علی ظاهر الروایة (قاضیخان)

(فی فصل فیما یصیر المرأ به غاصبا وضامنا)

٩١٦ ماده — برصبی دیکرك مالنی اتلاف ایتسه کندو مالندن ضمان لازم کلور مالی یوق ایسه حال یسرینه انتظار اولنور ولیسنه تضمین تضمین ایتدرلمز

(صبیان یرمون لعباً فاصاب سهم احدهم امرأة وهو ابن تسع سنین ونحوه فالدیة فی مال الصبی ولاشیء علی الاب وان لم یکن له مال فنظرة الی میسرة قال ابو اللیث وانما اوجب الدیة فی مال الصبی لانه لایری للعجم عاقلة

(قنیة فی جنایة الصبیان) (نقله فیضیة فیما یوجب الدیة ومالا)

٩١٧ ماده — برکیمسه دیکرك مالنه قیمتجه برکونه نقصان کتورسه نقصان قیمتی ضامن اولور .

ولو نقص المغصوب فى يد الغاصب ضمن النقصان ويرده على المغصوب منه مع ضمان النقصان (هندية فى الباب الثانى من كتاب الغصب) المنافع لا تضمن بالغصب والاتلاف بل يضمن ما نقص باستعماله فيغرم النقصان
(درر فى الغصب)

٩١٨ ماده — بر كيمسه ديكرك خانه ودكان مثللو عقارينى بغير حق هدم ايتسه صاحبى مخير در ديلرسه انقاضنى هدم ايدن كيمسه يه ترك ايدرك مبنياً قيمتنى تضمين ايتديرر وديلرسه اول عقارك مبنياً قيمتندن انقاضك قيمتنى تنزيل وقيمت باقيه‌يى تضمين ايله برابر انقاضى دخى آليقور فقط غاصب آنى كالاول بنا ايديورسه ضماندن برى اولور .

* هدم حائط غيره خير مالكه بين تضمين قيمة الحائط وتسليم النقض له وبين ان يأخذ النقض ويضمنه قيمة النقصان * وليس له الجبر على البناء كما كان لانه ليس من ذوات الامثال * وقيل ان كان الحائط جديداً امر باعادته والا لا * هدم جدار غير من التراب وبناؤه نحو ماكان برىء عن الضمان وان من خشب وبناؤه من الخشب كما كان فكذلك يبرأ وان بناه بخشب آخر لا يبرأ لانه يتفاوت حتى لو علم ان الثانى اجود يبرأ (بزازية فى الثالث من الغصب انقروى فى الغصب)

٩١٩ ماده — بر محله‌ده حريق وقوعبولمغله بر كيمسه بر خانه‌يى صاحبنك اذنى اولمقسزين ييقوبده اوراده حريق منقطع اولدقده اكر امر ولى الامر ايله ييقمش ايسه ضمان لازم كلمز واكر خود بخود ييقمش ايسه ضامن اولور .

وفى جامع الفصولين لو وقع الحريق فى محلة فهدم رجل بيت جاره حتى لا يحترق بيته بغير امر جاره او بغير امر القاضى او السلطان تخليصا داره من الحرق وينقطع ثم ضمن قيمتها فى ذلك الوقت اى وقت الحرق لاقيمتها كاملا ولم يأثم كمضطر اكل فى مفازة طعام غيره (جامع الفتاوى فى كتاب الغصب) حريق وقع فى محلة فهدم انسان دار غيره بغير امر صاحبها حتى انقطع الحريق من داره فهو ضامن اذا لم يفعل باذن السلطان
(خزانة الفتاوى فى فصل من يضمن بالنار من الضمان) (انقروى)
(فى كتاب الغصب)

٩٢٠ ماده — بر كيمسه آخرك باغچه‌سنده كى اشجارى بغير حق قطع ايتدكده صاحبى مخير در ديلرسه اول اشجارك قائماً قيمتلرينى اخذ ايله اشجار مقطوعه‌يى قاطعه ترك ايدر وديلرسه قائماً قيمتلرندن مقطوعاً قيمتلرينى بالتنزيل باقى مبلغ ايله برابر اشجار مقطوعه‌يى دخى آليقور مثلا اشجار قائم اوله‌رق باغچه‌نك قيمتى اون بيك وبلا اشجار قيمتى بشبيك واشجار مقطوعه‌نك قيمتى ايكى بيك غروشه اولسه صاحبى مخيردر ديلرسه اشجار مقطوعه‌يى قاطعه ترك ايله بشبيك غروش آلور وديلرسه اوچ بيك غروشله برابر اشجار مقطوعه‌يى دخى آليقور .

(ومن كسر غصن الشجرة فصاحبها) ان شاء ضمن قيمة الغصن ونقصان الشجرة والغصن المكسور للكاسر وان شاء ضمن الشجرة والغصن المكسور لرب الشجرة (جامع الفتاوى فى كتاب الغصب انقروى عن جامع الفصولين) واذا كسر غصنا من شجرة وقيمة الغصن قليلة ان شاء ضمن نقصان الشجرة جميعا والغصن للكاسر وان شاء ضمن نقصان الشجرة الاقدر الغصن والغصن لرب الشجرة (كذا فى المبسوط) قطع اشجار كرم انسان يضمن القيمة لانه اتلف غير المثلى * وطريق معرفة ذلك ان يقوم الكرم مع الاشجار النابتة ويقوم مقطوع الاشجار ففضل ما بينهما قيمة الاشجار فبعد ذلك صاحب الكرم بالخيار ان شاء دفع الاشجار المقطوعة الى القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء امسك ورفع من تلك القيمة قيمة المقطوعة ويضمنه الباقى * قطع شجرة فى دار غيره بغير اذنه فرب الدار بالخيار ان شاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء امسك ورفع من تلك القيمة قيمة المقطوع ويضمنه الباقى * ومعرفة ذلك ان تقوم الدار مع الشجرة قائمة وتقوم بغير الشجرة فيضمن فضل مابينهما وان شاء امسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان قائمة لانه اتلف عليه القيام * وطريق معرفة ذلك انك اذا عرفت قيمة الشجرة القائمة بالطريق الذى تقدم فبعد ذلك ينظر الى تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقطوعة ففضل مابينهما قيمة نقصان القطع وان كان قيمتها مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شئ عليه (هكذا فى الكبرى هندية فى الباب الرابع من الغصب)

٩٢١ ماده — بر كيمسه مظلوم اولمغله آخره ظلم ايتمكه صلاحيتى اولماز مثلا برى ديكرك مالنى اتلاف ايتمكله او دخى بالمقابله آنك مالنى اتلاف ايتسه ايكيسى دخى ضامن اولديغى كبى بر قبيله‌دن برى ديكر قبيله‌دن بر

شخصك مالنی اتلاف ایتمکله اودخی او لکی قبیله دن دیکر برینك مالنی اتلاف ایلسه هر بری تلف ایتدیکی مالی ضامن اولور نته کیم بر کیمسه آلدانوبده آخردن برقلپ آقچه آلسه آنی بشقه‌سنه سورمکه صلاحیتی اوله‌ماز ٠

(الضرر لایزال بمثله بل یزال بلا ضرر) فلا یلزم اجبار الشریك علی تعمیر الدار المشترکة فلو عمر احدهما لایرجع علی الشریك الآخر اذا کان تعمیر المشترك من احدهما بغیر اذن القاضی ولوعمر باذنه یرجع بحصته (مفهوم من الاشباه فی بیان هذه القاعدة)

فصل ثانی

(تسبیا اتلاف بیاننده‌در)

٩٢٢ ماده — بر کیمسه تسببا برینك مالنی اتلاف یاخود قیمتنی تنقیص ایتسه یعنی کندوسنك فعلی برمالك تلفنه یاخود نقصان قیمتنه سبب مفضی اولسه ضامن اولور مثلا بری دیکر کمسنه‌نك اثوابنه صاریلوبده مجادله ایدر ایکن اول کمسنه‌نك اوزرندن برشی دوشوب تلف اولسه یاخود سقطلانسه صاریلان کیمسه ضامن اولور وکذا بر کیمسه دیکرك ترلا وباغچه‌سنك صوینی بغیر حق سد ایدوبده مزروعات ومغروساتی قورویوب تلف اولسه یاخود صوینی طاشیروبده دیکرك ترلاسنی صو باصه‌رق مزروعاتی تلف اولسه اول کیمسه ضامن اولور کذلك برکیمسه دیکرك اخورینك قپوسنی آچوبده ایچنده‌کی حیوان فرار ایله ضایع اولسه یاخود قفسنك قپوسنی آچوبده ایچنده‌کی قوش اوچسه ضامن اولور ٠

خرقت احدی المرأتین اذن الاخری فی المشاجرة فسقط منها القرط فضاع تضمن (من غصب القنیة فی التسبب الی التلف) تعلق رجل برجل فسقط عن المعلق به شیء فضاع قالوا یضمن المتعلق وینبغی ان یکون الجواب علی التفصیل ان سقط بقرب من صاحبه وهو یراه وامکنه اخذه لا یکون ضامنا (من الخانیة) (قلت) فی مسئلة القرط ینبغی ان تکون علی هذا التفصیل لکن ثمه قالوا بعدم الضمان (انتهی صرة الفتاوی فی الغصب) (حسن) منع عن سقی زرعه حتی فسد زرعه لم یضمن (فم) ختم ماء زرع غیره حتی هلك (یضمن) (جامع الفصولین فی ضمان الزرع) رجل اراد سقی زرعه فجاء رجل ومنعه الماء حتی فسد زرعه لم یکن علیه ضمان زرعه لانه غاصب المأذون زرعه (تجنیس

ومزيد فى الغصب انقروى فى الغصب) (وافتى) مولانا ابوالسعود العمادى فى الزرع بالضمان وقال * رأى حاكم ايله آلورلر روايت واردر * وافتى فى الكروم بالضمان ايضا وقال * رأى حاكم ايله تضمين شرعيدر * وقال ايضا * صو ويرمامكله قورويان اغاجلر وزرعك قيمتى تضمين ايدرلر * هامش انقروى هكذا نقله الكفوى على قيد على افندى)

(سقى ارضه فتعدى الى آخر ان اجرى الماء اجراء لا يستقر فى ارضه بل يستقر فى ارض جاره يضمن وان كان يستقر فى ارضه ثم يتعدى الى جاره ان تقدم عليه بالسد فلم يسد ضمن استحسانا والا فلا فان كان ارضه فى صعدة وارض جاره فى هبطة ويعلم انه لو سقى يتعدى يضمن ويؤمر برفع المسناة حتى يحول بينه وبين التعدى ويمنع من السقى حتى يرفع المسناة وان لم يكن ارض جاره فى هبطة لا يمنع والمذكور فى عامة الكتب انه ان سقى غير معتاد ضمن والالا) (بزازية فى الشرب فى الثانى فى مسائل الماء نقله الكفوى فى الشرب) ولو فتح باب دار فسرق آخر منها لا يضمن الفاتح سواء سرق عقيب الفتح او بعده وكذا اذا حل رباط دابة فسرقها انسان او فتح باب قفص فاخذ الطير انسان لا ضمان على الذى حل وفتح بالاتفاق المودع اذا فتح باب القفص او فتح باب الاصطبل حتى ذهب يضمن لانه التزم حفظا (فصول اشتروشنى فى ضمان الغصب)
(انقروى فى كتاب الغصب) (نقله الكفوى)

ولا ضمان على من حل رباط دابة غيره او فتح اصطبلها اى اصطبل دابة الغير او فتح قفص طير غيره فذهب الدابة والطير عقيب ذلك الفعل هذا عند الشيخين لانه تحلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار وهو ذهاب الدابة وطيران الطيور واختيارهم صحيح وتركهم منهم متصور والاختيار لا ينعدم بانعدام العقل فيضاف التلف الى المباشر دون السبب كما فى الاختيار (مجمع الانهر ملخصا)

٩٢٣ ماده — برينك حيوانى بركيمسه‌دن اوركوبده فرار ايله ضايع اولسه ضمان لازم كلمز اما اول كيمسه حيوانى قصداً اوركوتمش ايسه ضامن اولور وكذا برصياد آوه تفنك آتوبده سسندن ديكرك حيوانى اوركه‌رك فرار ايدركن دوشوب تلف ياخود اياغى سقط اولسه ضامن اولمازاما حيوانى اوركتمك قصديله تفنك آتمش ايسه ضامن اولور .

(٩٣ ماده‌يه باق)

(ولو)

ولو نفر طيرا انسان من رجل لا يضمن ولو قصد تنفيره يضمن ولو دنى منه ولم يقصد تنفيره لا يضمن (عارية فى السبب من الضمانات) (كذا نقله الفيضية فى التسبب من الغصب) المباشر ضامن وان لم يتعمد والمتسبب لا يضمن الا اذا كان متعمدا (اشباه فى كتاب الغصب)

٩٢٤ ماده — تسبيك بر وجه بالا موجب ضمان اولمسنده تعدى شرطدر يعنى مسببك برضررى ضامن اولمسى اول ضرره مفضى اولان فعلى حقسز اولەرق ايشلمش اولمسى ايله مشروطدر

مثلا بركيمسه بلا اذن ولىّ الامر طريق عامده برقويى قازوبده اورايه ديكرك حيوانى دوشه رك تلف اولسه ضامن اولور اما كندو ملكنده قازمش اولديغى قويويه ديكرك حيوانى دوشه رك تلف اولسه ضامن اولماز ٠

ومن حفر بئراً فى طريق المسلمين اووضع حجرا فتلف به انسان فديته على عاقلته وان تلف بهيمة فضمانهـا من ماله * وفى الجامع الصغير فى البالوعة يحفر الرجل فى الطريق فان امر السلطـان بذلك او اجبره لم يضمن وان كان بغير امره فهو متعد * وكذا الجواب فى جميع ما فعل فى طريق العامة وان حفر بئراً فى ملكه لم يضمن * وكذا اذا حفر فى فناء داره * وقيل هذا اذا كان الفناء مملوكا له اوكان له حق الحفر فيه * اما اذا كان لجماعة المسلمين اومشتركا بان كان فى سكة غير نافذة يضمن وهذا صحيح (من الهداية صرة الفتاوى فى الغصب)

٩٢٥ ماده — برى برشيئك تلفنه سبب اولان برايش ايشلمش اولديغى حالده آرەيه برفعل اختيـارى حيلولت ايلسه يعنى بشقه بركيمسه اول شيئى مباشرةً اتلاف ايتسه اول فعل اختيارى صـاحبى اولان فاعل مبـاشر ضامن اولور ٠ (٩ ماده‌يه باق)

اذا اجتمع المبـاشر والمتسبب اضيف الحكم الى المباشر فلا ضمان على حافر البئر تعديا بما تلف بالقاء غيره واذا حفر بئرا تعديا ثم مات فوقع فيها انسـان بعد موته كانت على الحافر (من الاشباه صرة الفتاوى فى الغصب)

فصل ثالث

(طريق عامده احداث اولنان شيلره دائردر)

---

٩٢٦ ماده — هركسك طريق عامده حق مرورى واردر فقط بشرط السلامه‌در يعنى ممكن التحرز اولان حالاتدن بشقه سنه ضرر ويرمامك

شرطیله مقیددر بناءً علیه طریق عامده برحمالك آرقه سنده کی یوکی دوشوبده برینك مالنی تلف ایتسه حمال ضامن اولور نته کیم تیمورجی دکاننده تیمور دوکرکن قیغلجم صیچرایوبده طریق عامده مرور ایدن برکیمسه نك البسه سنی احراق ایلسه تیمورجی ضامن اولور .

الاصل ان المرور فی طریق المسلمین مباح بشرط السلامة لانه یتصرف فی حقه من وجه وفی غیره من وجه لکونه مشترکا بین کل الناس فقلنا بالاباحة بشرط السلامة لیعتدل النظر من الجانبین فیما یمکن الاحتراز لا فیما لا یمکن لان تقییده بها مطلقا یؤدی الی المنع من التصرف وسد بابه وهو مفتوح

(درر غرر فی جنایة البهیمة)

وفی الخانیة حمال مرّ فی الطریق بحمل علیه فوقع الحمل علی شیء واتلفه ضمنه ولو وضع الرجل فی الطریق الحمل فعثربه انسان ضمن الدیة لانه مالم یزل عن موضعه لا ینقطع اثر فعله (ضمانات الفضلیة فی ضمان الحمال)

الحداد اذا اخرج الحدید فی حانوته من الکیر ووضعها علی المدقة فضربه بالمطرقة فتطایرت شرارة واحترق شیء یضمن وان قتلت رجلا اوفقأت عینا فالدیة علی عاقلته ولو لم یضرّ بها بالمطرقة لکن الریح تطایرت بشررها فهو هدر (بزازیة فی نوع فی النار من الجنایة انقروی فی الغصب)

اخرج الی طریق العامة کنیفاً اوجرصناً اومیزابا اودکانا جاز ان لم یضرّ بالعامة ولکل احد من اهل الخصومة منعه ومطالبته بنقضه بعده هذا اذا بنی لنفسه بغیر امر الامام وان بنی للمسلمین کمسجد ونحوه لا وان کان یضرّ بالعامة لایجوز احداثه والقعود فی الطریق لبیع وشراء علی هذا التفصیل وفی غیر النافذ لا یتصرف باحداث مطلقا الا باذنهم فان مات احد بسقوطها علیه فدیته علی عاقلته (تنویر الابصار فیما یحدث)

٩٢٧ ماده — اذن ولیّ الامر اولمدیغی کیمسه طریق عامده بیع شرا ایچون اوطوره ماز وبلا اذن برشی وضع واحداث ایده مز وایدرسه آندن تولد ایدن ضرر وزیانی ضامن اولور بناءً علیه برکیمسه طریق عام اوزره کراسته یاخود طاش ییغوبده اوزرینه دیکرك حیوانی باصوب سورچه‌رك تلف اولسه اول کیمسه ضامن اولور کذلك برکیمسه طریق عامه یاغ کبی برقایغین نسنه دوکوبده دیکرك حیوانی قایوب تلف اولسه اول کمسنه ضامن اولور .

ومن احدث فى طريق العامة كنيفاً او ميزاباً او جرصناً او دكاناً وسعه ذلك ان لم يضرّ بهم وعلى عاقلته دية من مات بسقوطها فيها كمن حفر بئراً او وضع حجراً فى الطريق فتلف به انسان وان تلف به بهيمة فضمانها فى ماله وهذا اذا فعله بلا اذن الامام فان فعل شيئاً من ذلك باذنه فلا ضمان (ملتقى فيما يحدث فى الطريق) والقعود فى الطريق لبيع وشراء على هذا التفصيل لمامر (فى تنوير الابصار) رجل وضع حطباً فى طريق المسلمين او حجراً او حديداً فمرت به دابة من غير سوق احد فعطبت به يضمن واضع الحجر والخشب (قاضيخان فى جناية البهايم) وتفصيل الكلام فى هذا المقام انه هل يحل له احداث فى الطريق ام لا وهل لاحد الخصومة فى منعه من الاحداث فيه ورفعه بعده وهل يضمن فيما تلف بسبب الاحداث * اما الاحداث فقال شمس الائمة ان كان يضر باهل الطريق فليس له ذلك * وان كان لا يضر باحد لسعة الطريق جاز له احداثه فيه * وعلى هذا العقود فى الطريق للبيع والشراء يجوز ان لم يضرّ باحد وان اضرّ لم يجز * واما الخصومة فيه فقال الامام لكل احد مسلما كان او ذميا ان يمنعه من الوضع وان يكلفه الرفع اضرّ او لم يضرّ ان كان الوضع بغير اذن الامام لان التدبير فى امور العامة مفوض الى رأى الامام * وعن ابى يوسف لكل احد ان يمنعه من الوضع قبل الوضع وليس له ان يكلفه الرفع وعن محمد ليس لاحد ان يمنعه قبل الوضع ولا بعده اذا لم يكن فيه ضرر بالناس لانه مأذون له فى احداثه شرعا * واما الضمان بالاتلاف فسيأتى تفصيله مشروحا (مجمع الانهر) ويضمن من صب الماء فى الطريق العام وماعطب به ٢ وكذا اذا رشه بحيث يزلق فيه او توضع به واستوعب الطريق ووضع الخشبة فى الطريق كالرش فى استيعاب الطريق وعدمه (ملتقى الابحر) ﴿وفى اصحاب الدور لحمه فى السكة فبزق منه انسان او دابته قال محمد رحمه الله ان كان السكة نافذة ضمن وان كانت غير نافذة لم يضمنوا﴾ (وجيز سرخسى فى الجناية)

(كذا فيما نقله فى بهجة الفتاوى) (فى باب الجناية فى الطريق)

وان فعل شيئاً من ذلك المذكور من الصب والرش والوضوء فى سكة غير نافذه ﴿وهو﴾ اى الفاعل ﴿من اهلها﴾ اى من اهل السكة ﴿اوقعد فيها﴾ اى فى تلك السكة ﴿اووضع متاعه فيها لا يضمن﴾ لان لكل واحد ان يفعل ذلك فيها لكونه من ضرورات السكنى كما فى الدار المشتركة فانه يجوز لكل واحد من الشركاء ان يفعل فيها ماهو من ضرورة السكنى (مجمع الانهر)

---

٢ قوله وما عطب به اه لانه متعدد فيه بالحاق الضرر بالمارة * قوله اوتوضع به اى فى الطريق * قوله بحيث يزلق فيه اى من مشى عليه * قوله واستوعب اى الماء * قوله ووضع الخشبة فى الطريق يعنى اذا استوعب الخشبة الطريق يضمن وان لم يستوعب لا يضمن (مجمع الانهر)

٩٢٨ ماده — برينك ديوارى ييقلوبده ديكره برضرر ايراث ايتسه ضمان لازم كلمز فقط اوتلجه اول ديوار مائل انهدام اولوبده آكا ديكر بركيمسه ديواريكى هدم ايت ديو تقديم وتنبيه ايدوبده ديوارى هدم ايده‌جك قدر وقت كچمش ايسه اوحالده ضمان لازم كلور شوقدركه اول كيمسه حق تقدم وتنبيه اصحابندن اولمق شرطدر شو يله‌كه اول ديوار اكر قومشونك خانه‌سى اوزرينه ييقلمش ايسه تقدم ايدن كيمسه اول خانه‌نك سكاننددن اولمليدر خارجدن برينك تقدم وتنبيهى مفيد اولماز واكر طريق خاص اوزره ييقلمش ايسه تقدم ايدن كيمسه اول طريقده حق مرورى اولان كساندن اولمق لازمدر واكر طريق عام اوزرينه ييقلمش ايسه هركيم اولورسه اولسون تقدمه حق واردر .

وان كان بناؤه غير مائل ثم مال بمرور الزمان ثم سقط على انسان او سقط على مال فاتلفه هل يضمن صاحب الحائط ان سقط قبل التقدم اليه بالنقض فانه لاضمان على صاحب الحائط فى قول علمائنا الثلاثة اما اذا سقط بعد ماتقدم اليه بالنقض وتمكن من النقض بعد ذلك ولم ينقض فالقياس ان لا يضمن وفى الاستحسان يضمن هكذا فى الذخيرة ثم ما تلف به من النفوس تحمله العاقلة وما اتلف به من الاموال فضمانه عليه (كذا فى التبيين) (هندية فى الباب الحادى عشر من الجناية) ﴿ان مال حائط الى طريق العامة فطولب ربه بنقضه من مسلم او ذمى واشهد عليه فلم ينقضه فى مدة يمكن نقضه فيها فتلف به نفس او مال ضمن عاقلته النفس﴾ اى عاقلة رب الحائط ﴿وهو﴾ اى رب الحائط ﴿المال﴾ (مجمع الانهر فى فصل فى حائط مائل)

و يشترط لمصلحة التقدم والطلب ان يكون التقدم الى من له ولاية التفريغ حتى لو تقدم الى من سكن الدار باجارة او اعارة فلم ينقض الحائط حتى سقط على انسان لاضمان على احد (كذا فى الذخيرة) و يشترط ان يكون التقدم والطلب من صاحب الحق والحق فى طريق العامة للعامة فيكتفى بطلب واحد من العامة (ذخيرة) وفى السكة الخاصة الحق لاصحاب السكة فيكتفى بطلب واحد منهم وفى الدار يشترط طلب المالك او الساكن كذا فى الذخيرة (هندية فى الباب الحادى عشر من الجناية) وتفسير التقدم ان يقول صاحب الحق لصاحب الحائط ان حائطك مخوف او يقول مائل فانقضه حتى لا يسقط ولا يتلف شيئا (كذا فى المحيط) ولو قيل له ان حائطك مائل ينبغى لك ان تهدم كان ذلك مشورة ولا يكون طلباً (كذا فى فتاوى

(قاضيخان)

قاضيخان) والشرط الطلب لاالاشهاد حتى لوطلب بالتفريغ من غير اشهاد ولم يفرغ مع التمكن حتى سقط وتلف به شئ وهو يقرّ بالطلب ضمن وفائدة الاشهاد امكان اثبات الطلب عند الجحود (كذا فى الكافى)

(هندية فى الباب الحادى عشر من جناية الحائط)

فصل رابع

(جنايت حيوان حقنده در)

٩٢٩ ماده — بر حيوانك كندو لكندن اوله رق ايتديكى ضررى صاحبى ضامن اولماز (٩٤ ماده يه باق) فقط بر حيوان بر كيمسه نك مالنى استهلاك ايدركن اول حيوانك صاحبى كوروبده منع ايتمز ايسه ضامن اولور وبرده تطوح يعنى سوسكن اوكوز وكلب عقور يعنى طالايجى كلب كبى ضررى متعين بر حيوان اولوبده صاحبنه محله سى ياقريه سى اهاليسندن برى حيوانى ضبط ايت ديو تقدم ايتمشيكن صاحبى صاليوروبده بر كمسنه نك حيوانى ياديكر مالنى تلف ايتسه صاحبى ضامن اولور .

* ولادابة منفلتة اصابت نفساً اومالا ليلا او نهارا لقوله عليه السلام ﴿جرح العجماء جبار﴾ اى هدر وهى المنفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه مايوجب النسبة اليه من الارسال والسوق ونحوها (درر فى باب جناية البهمية والجناية عليها) ﴿وفى القنية رآى حماره يأكل زرع غيره فلم يمنعه حتى اكله ففيه اختلاف المشايخ والصحيح انه لم يضمن ﴾ من ضمانات الغانم البغدادى فى جناية البهمية (انقروى فى الغصب) وقال اكثر مشايخنا يضمن وعليه الفتوى كذا فى غصب موجبات الاحكام (انقروى فى جناية الدواب) له كلب عقور كلما مر عليه مارعضه لاهل القرية ان يقتلوه فان عض انساناً فقتله فان قبل التقدم اليه فلا ضمان عليه وان بعد التقدم اليه عليه ضمانه كالحائط المائل قبل الاشهاد وبعده (فى المنية فى مسئلة نطح الثور يضمن بعد الاشهاد النفس والمال) فى اواخر الفصل الرابع من جناية البزازية فى جناية الدواب (انقروى) رجل له كلب عقور كلما مر عليه ماريعضه فعض انساناً هل يجب عليه الضمان ان تقدموا الى صاحب الكلب قبل العض يضمن وان لم يتقدموا فيه قبل العض لايضمن بمنزلة الحائط المائل * قال قاضيخان فى كتاب الحظر والاباحة من فتاواه فى هذه المسئلة فينبغى ان لايضمن اذا لم يكن من صاحبه اسلاء * وفى شرح الطحاوى ولواغرى كلباً حتى عقر

رجلا لاضمان على المغرى عند ابى حنيفة رح (فى جنايات الدواب فى ضمانات العمادية نقله الكفوى فى جناية البهمية والجناية عليها)

٩٣٠ ماده — بركيمسه كرك راكب اولسون وكرك اولمسون كندو ملكنده ايكن حيوانى اوك اياغى ياخود باشى ويا قويريغى ايله چارپه رق وياخود آرقه اياغيله دپه رك آخر كمسنه يه ضرر ايتسه صاحبى ضامن اولماز .

* يجب ان يعلم بان جناية الدابة لايخلوا من ثلاثة اوجه * اما ان تكون فى ملك صاحب الدابة اوفى ملك غيره اوفى طريق المسلمين * فان كانت فى ملك صاحب الدابة ولم يكن صاحبها معها فانه لايضمن صاحبها واقفة كانت الدابة اوسائرة وطئت بيدها اوبرجلها اونفحت بيدها اوبرجلها اوضربت بذنبها اوكدمت * وان كان صاحبها معها ان كان قائدا لها اوسائقاً لها فكذا لايضمن صاحبها فى الوجوه كلها * وان كان صاحب الدابة راكباً على الدابة والدابة تسير ان وطئت بيدها اوبرجلها يضمن وعلى عاقلته الدية وتلزمه الكفارة ويحرم عن الميراث وان كدمت ٣ اونفحت برجلها اوبيدها اوضربت بذنبها فلا ضمان

(هندية فى الباب الثانى عشر فى جناية البهايم الخ)

٣ قوله وان كدمت الكدم وهو العض بمقدم الاسنان قوله اونفحت برجلها اى ضربت بحدها فرها (مجمع الانهر)

٩٣١ ماده — بركيمسه ديكرك ملكنه حيوانى ادخال ايتدكده صاحبنك اذنيله ادخال ايتمش ايسه كندو ملكنده بولنمش كبى عد اولنه رق مادهٔ سابقه ده بيان اولنان صورتلرده حيوانك جنايتى ضامن اولماز واكر صاحبنك اذنى اولمقسزين ادخال ايتمش ايسه كرك راكب اولسون وكرك قاعد يعنى يدجى ياسائق يعنى سوريجى اولسون وكرك حيوانك يانندە بولنمسون هرحالده اول حيوانك ايتديكى ضرر وزيانى ضامن اولور اما حيوان بوشانوبده كندولكندن اوله رق برينك ملكنه دخول ايله برضرر ايتسه صاحبى ضامن اولماز .

* وان كانت فى ملك غير صاحب الدابة فان دخلت فى ملك الغير من غير ادخال صاحبها بان كانت منفلتة فلاضمان على صاحبها وان دخلت بادخال صاحبها فصاحب الدابة ضامن فى الوجوه كلها سواء واقفة اوسائرة وسواء كان صاحبها معها يسوقها اويقودها اوكان راكبا عليها اولم يكن معها (كذا فى الذخيرة) وان كان باذن مالكه فهو كما لوكان فى ملكه (كذا فى التبيين)

(هندية فى الباب الثانى عشر فى جناية البهايم والجناية عليه)

٩٣٢ ماده — هر کسك طریق عامده حیوانیله دخی مروره حق واردر بناءً علیه بر کیمسه طریق عامده حیوانه راکب اولوب کیدرکن ممکن التحرز اولمیان ضرر وزیانی ضامن اولماز

مثلا حیوانك ایاغندن توز وچامور صیچرایوبده دیکرك البسه سنی لکه‌دار ایلسه یاخود آرقه ایاغیله دپوب ویا قویروغیله چارپوبده برضرر ایتسه ضمان لازم کلمز اما مصادمه‌سندن یااوك ایاغیله یاخود باشیله چارپمسندن وقوعه کلان ضرر وزیانی راکب اولان کیمسه ضامن اولور .

﴿ یضمن الراکب ﴾ ای فی طریق العامة وانما قید به لانه لوکان فی ملکه لایضمن شیئا لانه غیر متعد بخلاف مااذا کان فی طریق العامةفیضمن للتعدی ﴿ ماوطئت دابته اواصابت بیدها اورجلها اورأسها اوكدمت اوخبطت برجلها اوصدمت ﴾ والاصل فی‌هذا ان‌المرور فی‌طریق المسلمین مباح بشرط السلامة بمنزلة المشی لان الحق فی الطریق مشترك بین الناس فهو یتصرف فی‌حقه من وجه وفی حق غیره من وجه فالجنایة مقیدة بشرط السلامة وانما تقید بشرط السلامة فیما یمکن التحرز عنه دون ما لا یمکن التحرز عنه لانا لوشرطنا علیه السلامة عما لایمکن التحرز عنه یتعذر علیه استیفاء حقه لانه یمتنع عن‌المشی والسیر مخافة ان یبتلی بما لایمکن ان تحترز عنه والتحرز عن‌الوطیء والاصابة بالید اوالرجل والکدم وهوالعض بمقدم الاسنان اوالخبط وهو الضرب بالید او الصدم وهو الضرب بنفس الدابة وما اشبه ذلك فی وسع الراکب اذا امعن‌النظر فی ذلك واما مالایمکن التحرز عنه فهوماذکره بقوله ﴿ لامانفحت برجلها اوذنبها ﴾ قال فی‌المغرب یقال نفحت الدابة بالفاء والحاء المهملة ای ضربت بحد حافرها هذا اذا کانت سائرة ﴿الا اذا اوقفها﴾ ای الراکب الدابة فی‌الطریق فانه یضمن بالنفحة سواء کانت بالرجل اوبالذنب لانه یمکنه‌التحرز عن‌الایقاف‌وان‌لم یمکنه‌التحرز عن‌النفح فصار متعدیافی‌الایقاف وشغل الطریق ﴿ ولاماعطب بروثها اوبولها سائرة اوواقفة ﴾ یعنی‌اذابالت اوراثت فی‌الطریق‌وهی تسیر فعطف به انسان لاضمان علیه لانه لا یمکن التحرز وکذا اذا اوقفها لذلك فلا ضمان لان من الدواب مالایفعل ذلك حتی یقف فهو ایضا مما یمکن التحرز عنه فلهذا لا یضمن بذلك سواء کانت سائرة اوواقفة ﴿ لاجله ﴾ ای لاجل‌الروث اوالبول ﴿ وان اوقفها لالاجله ﴾ ای لالاجل الروث اوالبول ﴿ضمن ماعطب به ﴾ ای بالروث اوالبول لانه

يكون متعديا فى الايقاف لانه ليس من ضرورات السير ﴿ فان اصابت بيدها اورجلها حصاة اونواة اواثارت غبارا اوحجرا صغيرا ففقأ ﴾ اى كل واحد مماذكر ﴿ عينا ﴾ فذهب ضوءها ﴿ اوافسد ثوبا لا يضمن ﴾ لانه لايمكنه التحرز عنه فان سير الدابة لايعرى عنه ﴿ وان كان حجراً كبيراً ضمن ﴾ لانه ممايستطاع الامتناع عنه فسير الدواب ينفك عنه وانما يكون لخرق منه فى السير

(مجمع الانهر فى جناية البهيمة والجناية عليها)

٩٣٣ ماده — طريق عامده قائد وسائق دخى راكب كيدر يعنى آنلر دخى انجق راكبك ضامن اولديغى ضررى ضامن اولورلر .

﴿ ويضمن القائد مايضمنه الراكب وكذا السائق فى الاصح ﴾ لان الدابة فى ايديهم وهو يسيرونها ويصرفونها كيف ماشاؤا وهو مختار المشايخ ﴿ وقيل ﴾ قائله القدورى ﴿ يضمن ﴾ السائق ﴿ النفحة ايضا ﴾ ولا يضمنها الراكب والقائد قال البرجندى وذكر القدورى فى مختصره ان السائق ضامن لما اصابت بيدها اورجلها والقائد ضامن لما اصابت بيدها دون رجلها يعنى النفحة لان السائق يرى النفحة فيمكنه التحرز عنها والقائد لايراها ولايخفى ان هذا الفرق غير مؤثر فى تمكن الاحتراز ﴿ ولا كفارة عليهما ﴾ اى على السائق والقائد ﴿ ولا حرمان ارث اووصية ﴾ لانهما يختصان بالمباشرة وليسا من احكام التسبب ولايخفى انه لواتى بالواو دون اولكان انسب ولعله اتى باو بناء على عدم جواز الوصية للوارث ﴿ بخلاف الراكب ﴾ فيما اوطأته الدابة بيدها اوبرجلها فان عليه الكفارة وحرمان الارث والوصية وذلك لتحقق المباشرة منه فان التلف بثقله وثقل الدابة تبع له فان سير الدابة مضاف اليه وهى آلة له وهما سببان لايتصل منهما الى المحل شئ

(مجمع الانهر فى باب جناية البهية)

٩٣٤ ماده — بركيمسه‌نك طريق عامده حيوانى طورديرمغه ياخود باغلامغه حق يوقدر بناءً عليه بركيمسه طريق عامده حيوانى طورديرسه ياخود باغلاسه كرك اوك ويا آرقه اياغيله دپسون وكرك سائر صورتله ضرر ايتسون اول كيمسه هرحالده اول حيوانك جنايتى ضامن اولور اما آت بازارى وكرا باركيرلرينك طورديغى محللر كبى حيوان طورمغه اعداد وتعيين اولنمش اولان يرلر مستثنادر .

* وان كانت فى طريق المسلمين ان كانت الدابة واقفة فى طريق المسلمين او اوقفها صاحبها فصاحب الدابة ضامن ماتلف بفعل الدابة فى الوجوه كلها (هندية فى الباب الثانى عشر فى جناية البهايم) رجل اوقف دابة فى سوق الدواب فاتلف الدابة شيئاً لايضمن صاحبها لان ايقاف الدابة فى سوق الدواب يكون باذن (قاضيخان فى فصل فيما يضمن بالنار ومالا يضمن من كتاب الغصب) بعض مشايخنا قالوا هذا اذا اوقف الدابة فى موضع توقف فيه الدواب واما اذا اوقفها فى موضع لاتوقف فيه الدواب يضمن قيمة ماهلك بفعل الدواب قياساً واستحسانا (هندية فى الجناية)

٩٣٥ ماده — بركيمسه حيوانى باشى بوش طريق عامه صاليويرسه اوحيوانك ايتديكى ضررى ضامن اولور .

(ذكر فى المبسوط وشرح الطحاوى) انه لو ارسل فى الطريق بهيمة فاصابت فى فورها شيئاً فى ذلك الوجه ضمن ولو سيق اونقد او يزجر لان سيرها فى سننها مضاف الى مرسلها فصار كما اذا كان معها ولو انعطفت يمنة اويسيرة فاصابت فان لم يكن لها ممرّ غيره فكذلك لانها فى فورها بعد فيضمن * وان كان لها طريق آخر لم يضمن * كما اذا اوقفت لحضة ثم سارت لانها فى فعلها مختارة فتنقطع لوقوفها وانعطافها فى الارسال (كذا فى ضمانات الفضلية فى جناية الدواب) وفى الخلاصة وفى المنتقى ارسلها فى الطريق مستقبلها فى وجهه حائط فى يمينها ويسارها طريق فاخذت يمينة او يسيرة فاتلف شيئاً ضمن المرسل ماتلفه عطفتها تلك لانها فى فورها بعد وكذا لو ساقها ثم كف عن سوقها وزجرها فانعطفت لذلك (من جنايات الدرر من ضمانات الفضلية)

(هامش انقروى فى التاسع فى جنايات الدواب من كتاب الجناية)

* رجل ارسل حماره فدخل زرع انسان وافسده ان ارسله وساقه الى الزرع بان كان خلفه كان ضامناً * وان لم يكن خلفه الا ان الحمار ذهب فى فوره ولم يعطف يميناً وشمالا وذهب الى الوجه الذى ارسله فاصاب الزرع كان ضامناً * وان ذهب يميناً وشمالا ثم اصاب الزرع * فان لم يكن الطريق واحدا لايكون ضامنا * وان كان الطريق واحدا كان ضامنا وان ارسله فوقفت ساعة ثم ذهب الى الزرع وافسد لايضمن (كذا فى فتاوى قاضيخان) وحكى عن الشيخ الامام ابى بكر محمد الفضل البخارى فيمن

ارسل بقرة من القرية الى ارضه فدخل فى زرع غيره فاكل ان كان له طريق غير ذلك لايضمن * وان لم يكن له طريق غير ذلك يضمن * فاما اذا خرجت الدابة من المربط وافسدت زرع انسان فلاضمان

(هندية فى الباب الثانى عشر من جناية البهيمة وتفصيل ارسال الكلب فيه)

٩٣٦ ماده — بركيمسه‌نك راكب اولديغى حيوان اوك ياخود آرقه اياغيله كندو ملكنده وكرك سائر محلده برشيئك اوزرينه باصوبده تلف ايتسه راكب اولان كيمسه اول شيئى مباشرة اتلاف ايتمش عد اولنه‌رق هرحالده ضامن اولور .

---

* يضمن الراكب فى طريق العامة ما وطئت دابته وما اصابت بيدها اورجلها اورأسها اوكدمت بفمها اوخبطت بيدها اوصدمت فلو حدثت المذكورات فى السير فى ملكه لم يضمن ربها الا فى الوطئ وهو راكبها لانه مباشر لقتله بثقلة ٤ فيحرم الميراث ولو حدثت فى ملك غيره باذنه فهو كملكه فلايضمن كما اذا لم يكن صاحبها معها (قهستانى) وان لم يكن باذنه ضمن ماتلف مطلقا لتعديه (درالمختار فى جناية البهيمة)

٤ قوله لانه مباشر لقتله فان التلف بقتله وثقله الدابة تبع له فان سير الدابة اليه مضاف وهى آلة له وهما سببان لانه لايتصل منهما الى المحل شئ (مجمع الانهر)
قوله فيحرم الميراث وعلى عاقلته الدية ويلزمه الكفارة (هندية فى جناية البهيمة)

٩٣٧ ماده — آتكم آلميو بده راكبى باشنى ضبط ايده‌ميه‌رك بر ضرر ايتسه ضمان لازم كلمز .

(كما لو جمحت الدابة به) اى بالراكب ولو سكران و لم يقدر الراكب على ردها فانه لايضمن كالمنفلتة لانه حينئذ ليس بمسير لها فلا يضاف سيرها اليه حتى لواتلفت انساناً فدمه هدر عمادية (درالمختار فى جناية البهيمة) وفى الفصولين عن ابى الفضل الكرمانى سكران جمح به فرسه فاصطدم انساناً فمات قال وكان لايقدر على منعه فليس بمسيرله فلا يضمن اذلا يضاف اليه سيره وكذا غير السكران لوعاجزاً عن منعه (فى الفصل الخامس من الباب الثانى عشر من ضمانات الغانم) (انقروى فى جناية الدواب من كتاب الجناية)

٩٣٨ ماده — بركيمسه كندو ملكنده حيوانى باغلامش اولديغى حالده ديكر برى كلو بده بلا اذن اورايه حيوانى باغلاديغى صورتده صاحب ملكك حيوانى آنى دپوب تلف ايتسه ضمان لازم كلمز واكر اول حيوان صاحب ملكك حيوانى تلف ايتسه صاحبى ضامن اولور .

٩٣٩ ماده — بر محلده حيوان باغلامغه حقى اولان ايكى كمسنه

حيوانلريني باغلادقلرنده حيوانلرك برى ديكريني تلف ايتسه ضمان لازم كلمز مثلا برخانه ده مشترك اولان ايكى كشى حيوانلريني برمحله باغلايوبده برينك حيوانى ديكرينك حيوانني تلف ايتسه ضمان لازم كلمز .

ربط حماره فى موضع لجماء آخر وربط حماره فى ذلك الموضع فعض احد الحمارين الآخر فان كان لهما ولاية على ذلك الموضع بان لم يكن طريق العامة ولا ملك احد فلاضمان والا فان كان المتأخر هو العاض ضمن صاحبه وان كان العاض هو الاول فلاضمان (من غصب التاتار خانية)

﴿رجل﴾ ربط حماراً على سارية لجاء آخر بحمار وربط حماره على تلك السارية فعض احد الحمارين الآخر فهلك فان ربط فى موضع لهما ولاية الربط لايضمن وان لم يكن لهما ولاية الربط ضمن وان لم يكن ذلك الموضع طريقا ولا ملكا لاحد لايضمن واذا كان فى المكان سعة وفى الطريق يضمن

(فى الفصل الرابع فى الجناية فى غير بنى آدم تاتارخانية)

ربط حماره فى سارية فربط آخر حماره فعض حماره الاول ان فى موضع لهما ولاية الربط لايضمن والا ضمن الخ (من البزازية ملخصا والله اعلم)

(رد المحتار على در المختار)

٩٤٠ ماده — ايكى كشى كندولرينك حيوان باغلامغه حقى اولميان يرده حيوانلريني باغلايوبده اول باغلايانك حيوانى ديكرك حيوانني تلف ايتسه ضمان لازم كلمز صكره باغلايانك حيوانى اولكينك حيوانني تلف ايتسه ضمان لازم كلور .

مرّ مأخذه آنفا بقوله والا فان كان المتأخر هو العاض ضمن صاحبه (من غصب التاتارخانية)

﴿ ارادهٔ سنيه تاريخى فى ٢٣ ربيع الآخر سنه ١٢٨٩ ﴾

وكيل الدرس

السيد خليل	عمر خلوصى	احمد جودت
عن اعضاء ديوان احكام عدليه	قاضى درالخلافة العلية	امين الفتوى
احمد حلمى	سيف الدين	السيد خليل
عن اعضاء جمعيت	مدير معلمخانهٔ نواب	قسام عسكرى
عبد اللطيف شكرى	السيد يونس وهبى	احمد خالد

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب تاسع ﴾

(حجر واكراه وشفعه بياننده اولوب برمقدمه ايله اوچ بابى حاويدر)

﴿ مقدمه ﴾

(حجر واكراه وشفعه‌يه متعلق اصطلاحات فقهيه بياننده در)

٩٤١ ماده — حجر . برشخص مخصوصى تصرف قوليسندن منعدركه بعدالحجر اول شخصه محجور دينلور .

﴿ هو لغة المنع مطلقـا وشرعا منع من نفاذ تصرف قولى ﴾ لافعلى لان الفعل بعد وقوعه لايمكن رده فلايتصور الحجر عنه (درالمختـار فى كتاب الحجر)

٩٤٢ ماده — اذن . حجرى فك ايتمك وحق منعى اسقاط ايلمكدركه اذن ويريلان شخصه مأذون دينلور .

﴿ الاذن لغـة الاعلام وشرعا فك الحجر ﴾ اى فى التجارة لان الحجر لاينفك عن المملوك المأذون فى غير باب التجارة ابن كمال ﴿ واسقـاط الحق ﴾ المسقط هو المولى لو المأذون رقيقـا والولى لوصبيا وعند زفر والشـافعى هو توكيل وانابة (درالمختار فى المأذون بتغيير ما)

٩٤٣ ماده — صغـير غير مميز . بيع وشرايى فهم ايتميـان يعنى ملكيتى بيعك سـالب وشرانك جالب اولديغنى بيلميان واونده بش آلدانمق كبى غبن فاحش اولديغى ظـاهر اولان برغبنى غبن يسيردن تمييز وتفريق ايلميـان چوجق اولوب بونلرى تمييز ايدن چوجغه صغير مميز دينلور .

الصبى الذى لايعقل البيع اذا باع او اشـترى فاجازه الولى لايصح وان كان يعقل البيع والشراء يعنى انه يعقل ان البيع سـالب للملك والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير من الغبن الفـاحش فاذا تصرف فالولى ان رأى المصلحة فيه اجاره (هندية فى كتاب الحجر)

٩٤٤ ماده — مجنون ايكى قسمدر برى مجنون مطبقدركه جنونى جميع اوقاتى مسـتوعب اولان كمسنه در ديكرى مجنون غير مطبقدركه كاه مجنون اولوب كاه افاقت بولان كيمسه در .

والجنون فان عدم الافاقة كان عديم العقل كصبي غير مميز فان وجدت فى بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل فى تصرفاته (درر فى الحجر)

٩٤٥ ماده — معتوه . اول مختل الشعور اولان كيمسه‌در كه فهمی قليل وسوزى مشوش وتدبيرى فاسد اولور .

واما المعتوه فاختلفوا فى تفسيره واحسن ماقيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لايضرب ولا يشتم كما يفعله المجنون

(درر غرر فى كتاب الحجر)

٩٤٦ ماده — سفيه . مالنى بيهوده يره صرف ايله ومصارفنده تبذير واسراف ايله اضاعه واتلاف ايدن كيمسه در ابله وساده دل اولمق حسبيله كار وتمتع يولنى بيله ميوبده اخذ واعطاسنده آلدانه كلان كيمسه‌لر دخى سفيه عد اولنور .

والسفيه هو العامل بخلاف موجب الشرع واتباع الهواء وترك مايدل عليه الحجر والسفيه من عادته التبذير والاسراف فى النفقة وان يتصرف تصرفات لالغرض اولغرض لا يعده العقلاء من اهل الديانة غرضا مثل الدفع الى المغنين واللعابين وشراء الحمامة الطيارة بثمن غال والغبن فى التجارات من غير محمدة (هكذا فى الكافى) وتبذير المال كما يكون فى الشرب بان يجمع اهل الشرب والفسق فى داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف فى النفقة ويفتح باب الجائزة والعطاء عليهم كذلك يكون فى الخير بان يصرف جميع ماله فى بناء المسجد واشباه ذلك فيحجر عليه

(كذلك فى الذخيرة هندية فى الباب الثانى من كتاب الحجر)

٩٤٧ ماده — رشيد . مالنى محافظ خصوصنده تقيد ايدرك سفه وتبذيردن توقى ايدن كيمسه‌در .

وان بلغ غير رشيد اه وهو لاينفق ماله فيما يحل ولا يمسك عما يحرم ويتصرف فيه بالتبذير والاسراف (مجمع الانهر فى كتاب الحجر) (والرشيد بخلافه والله اعلم لمحرره)

٩٤٨ ماده — اكراه . بركمسنه يى اخافه ايله رضاسى اولمقسزين برايش ايشلمك اوزره بغيرحق اجبار ايتمكدركه اول كمسنه يه رانك فتحيله مكره واجبار ايدن كيمسيه مجبر واو ايشه مكره عليه وخوفى موجب اولان شيئه مكره به دينلور .

﴿ والاكراه ﴾ لغة حمل الفاعل على امر يكرهه وشرعا ﴿ حمل الغير على فعل ﴾ اعم من اللفظ وعمل سائر الجوارح بما متعلق بالحمل وهو اعم من القتل واتلاف العضو والحبس والضرب والتقييد ﴿ يعدم رضاءه ﴾ اى رضاء الغير بذلك الفعل ﴿ لا اختياره ﴾ اى لا يعدم اختياره ﴿ لكنه ﴾ اى مايعدم الرضاء ﴿ قد يفسده ﴾ اى الاختيار وقد لا يفسده فالحاصل ان عدم الرضاء معتبر فى جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت فى جميع صوره لكن فى بعض الصور يفسد الاختيار وفى بعضها لا يفسده هذا هو المسطور فى جميع كتب الاصول والفروع
(درر غرر فى كتاب الاكراه)

٩٤٩ ماده — اكراه ايكى قسمدر . قسم اول اكراه ملجيدركه اتلاف نفس ياقطع عضو ياخود بونلردن برينه مؤدى اولور ضرب شديد ايله اولان اكراهدر

قسم ثانى اكراه غير ملجيدركه يالكز غم والمى موجب اولور ضرب وحبس كبى شيلرله اولان اكراهدر

اما انواعه فالاكراه فى اصله على نوعين اما ان كان ملجأ او غير ملجئ فاكراه الملجئ هو الاكراه بوعيد تلف النفس او بوعيد تلف عضو من الاعضاء والاكراه الذى هو غير ملجئ هو الاكراه بالحبس والتقييد
(هندية فى الباب الاول من كتاب الاكراه)

٩٥٠ ماده — شفعه . برملك مشترايى مشترى يه هرقاچه مال اولديسه اول مقدار ايله تملك ايتمكدر .

اما تفسيرها شرعا فهو تملك البقعة المشتراة بمثل الثمن الذى قام على المشترى (هكذا فى محيط السرخسى) (هندية فى الباب الاول من الشفعة)

٩٥١ ماده — شفيع . حق شفعه سى اولان كيمسه در .

٩٥٢ ماده — مشفوع . حق شفعه نك تعلق ايلديكى عقاردر .

٩٥٣ ماده — مشفوع به . شفيعك مابه الشفعه اولان ملكيدر .

٩٥٤ ماده — خليط صوحصه سى كبى حقوق ملكده مشارك ديمكدر .

٩٥٥ ماده — شرب خاص . اشخاص معدوده يه مخصوص اولان ماء جاريه دكى حق شربدر اما عمومك منتفع اولديغى نهرلردن صو آلمق شرب خاص قبيلندن دكلدر .

٩٥٦ ماده — طريق خاص . چيقماز زقاق ديمكدر .

باب اول

(حجره متعلق مسائل بياننده اولوب درت فصله منقسمدر)

فصل اول

(صنوف احكام محجورين بياننده در)

٩٥٧ ماده — صغير ومجنون ومعتوه ذاتا محجورلردر .

وسببه الصغر والجنون والرق (در المختار) (ودرر وغيرهما) ﴿ الاسباب الموجبة للحجر ثلاث ومن اتصف باحدها كان محجوراً من غير حجر الصغر والجنون والرق ﴾ (صرة الفتاوى فى الحجر)

٩٥٨ ماده — سفيه اولان كيمسه حاكم طرفندن حجر اولنه بيلور .

٩٥٩ ماده — مديون دخى غرمانك طلبيله حاكم طرفندن حجر اولنه بيلور .

٩٦٠ ماده — مواد آنفه‌ده ذكر اولنان محجورينك بيع وشرا كبى تصرفات قوليه‌لرى معتبر اولماز ايسه‌ده كندو فعللرندن نشئت ايدن ضرر وزيانى همان ضامن اولورلر مثلا بر چوجق غير مميز اولسه بيله برينك مالنى اتلاف ايتدكده ضمان لازم كلور .

﴿ولا يحجر حر مكلف بسفه﴾ وهو تبذير المال وتضييعه على خلاف مقتضى الشرع او العقل (درر غرر) ولو فى الخير كان يصرف فى بناء مسجد ونحو ذلك فيحجر عليه عندهما (وتمامه فى فوائد شتى فى الاشباه) وفسق ودين وغفلة بل ﴿ يمنع ﴾ مفت ماجن يعلم الحيل الباطلة كتعليم الردة لتبين من زوجها او تسقط عنها الزكاة ﴿ وطبيب جاهل ومكار مفلس وعندهما يحجر على الحر بالسفه ﴾ والغفلة ﴿ به ﴾ اى بقولهما يفتى صيانة لماله وعلى قولهما المفتى به ﴿ فيكون فى احكامه كصغير ﴾ ثم هذا الخلاف فى تصرفات تحتمل الفسخ وتبطلها الهزل * واما مالا يحتمله ولا يبطله الهزل فلا يحجر عليه بالاجماع فلذا قال ﴿ الا فى نكاح وطلاق ووجوب زكاة وفطرة وحج وعبادات وزوال ولاية ابيه اوجده وصحة اقراره بالعقوبات وفى الانفاق وفى صحة وصاياه بالقرب من الثلث فهو ﴾ اى فى هذه ﴿ كبالغ ﴾ (اشباه) والحاصل ان كل مايستوى فيه الهزل والجد ينفذ من المحجور ومالا فلا الا باذن القاضى خانية (درالمختار ملخصا فى الحجر)

لايجوز الحجر على الحر البالغ العاقل بسبب السفه والدين والفسق والغفلة

عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز لغير الفسق * وانما يجوز الحجر عندهما فى تصرفات لاتصح مع الهزل والاكراه كالبيع والاجارة والهبة والصدقة وما يحتمل الفسخ * وكل تصرف لا يحتمل الفسخ كالطلاق والنكاح لا يجوز الحجر فيه اجماعا * وكذا الاسباب الموجبة للعقوبة كالحدود والقصاص * والسفه هو العمل بخلاف موجب الشرع واتباع الهوى وترك ما يدل عليه الحجر * والسفيه من عادته التبذير والاسراف فى النفقة وان يتصرف تصرفات لالغرض اولغرض لايعده العقلاء من اهل الديانة غرضاً مثل الدفع الى المغنين واللعابين وشراء الحمامة والطيارة بثمن غال والغبن فى التجارة من غير محمدة (هكذا فى الكافى) وتبذير المال كما يكون فى الشرب بان يجمع اهل الشرب فى داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف فى النفقة ويفتح باب الجائزة والعطاء عليهم * كذلك يكون فى الخير بان يصرف ماله فى بناء مسجد واشباه ذلك فيحجر عليه القاضى عندهما (هكذا فى الذخيرة) ثم لا خلاف عندهما ان الحجر بسبب الدين لايثبت الا بقضاء القاضى (واختلفا فى الحجر بسبب السفه والفساد) وقال ابو يوسف انه لايثبت الا بقضاء القاضى ايضا * وعند محمد رحمه الله يثبت بنفس السفه هذا الحجر ولايتوقف على القضاء (كذا فى المحيط)

(هندية فى الباب الثانى من الحجر)

(ومن اتلف منهم) اى من المحجورين (شيئا فعليه) اى على من اتلف (ضمانه بالاجماع) لانهم غير محجورين عليهم فى الافعال (مجمع الانهر فى الحجر)

٩٦١ ماده — سفيه ومديون حاكم طرفندن حجر اولندقده سببى ناسه بيان ايله اشهاد واعلان اولنور .

ثم اذا حجر عليه القاضى بسبب الدين يشهد انه قد حجر عليه فى ماله * والاشهاد ليس بشرط لصحة الحجر وانما احتيج اليه لانه يتعلق بهذا الحجر احكام وربما يقع التجاحد فيحتاج الى اثباته فيشهد ليقع الامن عن التجاحد و يبين سبب الحجر فيقول حجرت عليه بسبب الدين لفلان بن فلان عليه لان الحجر على قول من يراه جائز تختلف اسبابه وهو باختلاف سببه يختلف فى نفسه لان الحجر سببه السفه يعم الاموال كلها والحجر بسبب الدين يختص بالمال الموجود له فى الحال فاما مايحدث له من المال بالكسب وغيره فلا يؤثر الحجر فيه وينفذ تصرفه فيه (هكذا فى الذخيرة) (هندية فى الباب الثالث من الحجر)

٩٦٢ ماده — حاكم طرفندن حجرى مراد اولنان كيمسه نك حضورى

شرط اولميوب غياباً دخی حجری صحیح اولور فقط خبر حجرك اول كيمسه يه وصولی شرطدر حجر اولنديغی خبری كندوسنه واصل اولمدقجه منحجر اولميوب اولوقته قدر واقع اولان عقود واقراری معتبر اولور .

ولا يشترط لصحة الحجر حضور من يريد الحجر عليه بل يصح الحجر حاضراً كان اوغائباً الا ان الغائب لا يحجر مالم يبلغه ان القاضی حجر عليه
(كذا فی خزانة المفتين) (هندية فی الباب الثانی من كتاب الحجر)
ای ان القاضی حجر عليه فان تصرف قبل العلم بعد الحجر ينفذ تصرفاته
(صرة الفتاوی فی الحجر)

٩٦٣ ماده — فاسق اولان كيمسه مالنی تبذير واسراف ايتمدكجه مجرد فسقی سببيله حجر اولنه‌ماز .

﴿ولا يحجر على فاسق﴾ سواء كان اصليا اوطاريا ﴿ومغفل اذا كان﴾ كل واحد منهما ﴿مصلحا لماله﴾ (مجمع الانهر فی الحجر) وفی الكافی واما الحجر بسبب الفسق فعنده لا يحجر على القياس اذا كان مصلحاً لماله والفسق الاصلی والطاری سواء وقال الشافعی رحمه الله يحجر عليه كما فی السفيه
(تاتارخانية فی الحجر)

٩٦٤ ماده — طبيب جاهل كبی عمومه مضرتی اولان بعض كسان دخی حجر اولنور فقط بونده حجردن مراد اجرای عملدن منع ديمكدر يوخسه تصرفات قوليه‌دن منع معناسنه دكلدر .

﴿ويحجر على المفتی الماجن﴾ هو الذی يعلم الناس الحيل الباطلة بان علم المرأة الارتداد لتبين من زوجها و بان علم الرجل ان يرتد لتسقط عنه الزكاة ثم يسلم ولا يبالی ان يحرم حلالا ويحل حراما ﴿والطبيب الجاهل﴾ هو الذی يسقی الناس فی امراضهم دواء مخالفا لعدم علمه فيفسد ابدان المسلمين ﴿والمكاری المفلس﴾ لانه يأخذ الكراء اولاً يشتری به الجمال والظهر و يدفع الى بعض ديونه فيعوق المسلمين من نحو الحج والغزو ﴿اتفاقا﴾ قيد للثلاثة جميعا لان منع كل واحد منها دفع ضرر العامة اذ المفتی الماجن يفسد على الناس دينهم والطبيب الجاهل يهلك ابدانهم والمكاری المفلس يتلف اموالهم فيحجر هؤلاء عن عملهم ٧ لان المنع عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهی عن المنكر
(مجمع الانهر فی الحجر)

٧ ای ذلك العمل خاصة لا عن تصرفات القولية كسائر المحجورين (لمحرره)

٩٦٥ ماده — بركيمسه برچارشوده صنعت ياتجارت اجرا ايدوبده اول صنعت ياتجارت اربابى بزم كار وكسبمزه خلل كليور ديو اول كيمسه‌يى صنعت و ياتجارتنى اجرادن حجر ومنع ايتديره‌مزلر .

سئل فى رجل دباغ متقن لحرفته يريد ان يشتغل بتلك الحرفة و يبيع الجلود التى يدبغها ممن يرغب فى شرائها بثمن المثل ويريد بقية اهل الحرفة الحجر عليه بذلك ومنعه من تعاطيها فهل ليس له ذلك * الجواب نعم لان سبب الحجر الصغر والجنون وعندالامام لايحجر الا على ثلاث مفت ماجن وطبيب جاهل ومكار مفلس (تنقيح الحامدى فى كتاب الماذون والحجر)

فصل ثانى

(صغير ومجنون ومعتوهه متعلق مسائل بياننده‌در)

٩٦٦ ماده — صغير غير مميزك وليسى اذن ويرسه بيله آنك تصرفات قوليه‌سى اصلا صحيح اولماز .

الصبي الذى لا يعقل البيع اذا باع او اشترى فاجازه الولى لايصح (هندية فى الحجر) واقواله غيرمعتبرة لان القول عبارة والصبى ليس له عبارة (احكام ناطفى) (نقله الكفوى فى الحجر)

٩٦٧ ماده — صغير مميزك قبول هبه وهديه كبى حقنده نفع محض اولان تصرفى وليسنك اذن واجازتى اولمسه‌بيله معتبردر وآخره برشيئى هبه ايتمك كبى حقنده ضرر محض اولان تصرفى وليسنك اذن واجازتى اولسه‌بيله معتبر اولماز اما ذاتاً نفع ايله ضرر بيننده دائر اولان عقودى وليسنك اجازتنه موقوفاً منعقد اولور وليسى دخى اجازت ويروب ويرمامكده مخيردر شويله كه صغير حقنده فائده‌لى كوررسه مجيز اولور كورمز ايسه مجيز اولماز مثلا برصغير مميز بلا اذن برمال صاتسه ولوكه دكرندن زياده ثمن ايله صاتمش اولسه‌بيله بيعك نفاذى وليسنك اجازتنه موقوفدر زيرا عقد بيع ذاتاً نفع ايله ضرر بيننده متردد اولان عقوددندر .

﴿ وتصرف الصبي والمعتوه ﴾ الذى يعقل البيع والشراء ﴿ ان كان نافعاً محضاً ﴾ كالاتهاب صح بلا اذن وان ضاراً ﴾ كالطلاق ﴾ والصدقة والقرض ﴿ لا وان اذن به وليها وما تردد ﴾ من العقود ﴿ بين نفع وضرركالبيع والشراء توقف على الاذن ﴾ حتى لو بلغ فاجازه نفذ ﴿ فان اذن لهما الولى فيهما ﴾

اى فى بيع وشراء (كالمأذون فى كل احكامه) (درالمختار ملخصا) (قوله كالبيع) اه ولو بضعف القيمة لان العبرة باصل وضعه دون ماعرض له باتفاق الحال وهو باصله متردد بخلاف الهبة له وتحقيقه فى المنح

(رد المحتار على در المختار فى كتاب المأذون)

٩٦٨ ماده — صغير مميزى تجربه ايچون مالنك بر مقدارينى وليسى كندوسنه تسليم ايله اخذ واعطايه اذن ويره بيلور ورشدى تحقق ايدر ايسه باقى اموالنى دخى كندوسنه دفع وتسليم ايلر .

وفى البدايع ولا بأس للولى ان يدفع اليه شيئاً من امواله ويأذن له بالتجارة الاختيار عندنا فان آنس اليه منه رشداً دفع اليه الباقى والرشد ههنا الاستقامة والاهتداء فى حفظ المال واصلاحه (تنقيح الحامدى فى الحجر والمأذون)

٩٦٩ ماده — ربح قصد اولنديغنه دلالت ايدن عقد مكررلر اخذ واعطايه اذندر

مثلا برصغيره وليسنك آلش ويريش ايت ياخود فلان جنس مالى آل صات ديمسى اخذ واعطايه اذن ديمكدر اما وار چارشودن فلان شيئى آل ياخود فلان شيئى صاتيوير ديمسى كبى يالكز برعقدك اجراسنى امر ايتمسى اخذ واعطايه اذن ديمك اولميوب بلكه عرف وعادت اوزره اول صغيرى توكيلاً استخدام قبيلندن عد اولنور .

والفاصل بين مايصير مأذونا ومالا يصير اذا اذنه بعقد مكرر يعلم انه قصد به الربح يكون مأذونا وان اذن له بعقد واحد يعلم ان قصده ليس الربح لايصير مأذونا ويكون استخداماً فقوله اشتر ثوبا للكسوة اوبع ثوبى كذا لايصير مأذونا ولوقال بع ثوبى واشتر كذا اوقال اشتر ثوبا اوبعه يصير مأذونا

(بزازية فى المأذون) (انقروى فى كتاب المأذون)

٩٧٠ ماده — ولينك اذنى زمان ومكان وبر نوع اخذ واعطا ايله تقيد وتخصص ايتمز مثلا بركون ياخود برآى ايچون اذن ويرسه صغير مميز على الاطلاق مأذون اولوب وليسى آنى حجر ايتمدكجه مؤبدا مأذون قالور وكذا فلان چارشوده آلش ويريش ايت ديرسه هريرده اخذ واعطايه مأذون اولور كذلك فلان جنس مالى آل صات ديسه هرجنس اموالى آلوب صاته بيلور .

﴿ ولايتوقت الاذن ﴾ بزمان ولامكان ﴿ فلواذن له اى للمحجور يوما ﴾ ونحوه من اليوم المعين الليل والشهر والسنة ﴿ اومكانا فهو مأذون دائما الى ان يحجر عليه ﴾ لان الاسقاطات لاتتوقت ﴿ فان قيل ينبغى ان لايكون له ولاية الحجر لان الساقط لايعود قلت بقاء ولاية الحجر باعتبار بقاء الرق فكان فى الحجر امتناع عن الاسقاط فيما يستقبل لاان الساقط يعود ﴾ وفيه اشعار بان تعلق الاذن بالشرط جائز كاضافته الى المستقبل (كما فى القهستانى) ﴿ ولايتخصص ﴾ بنوع من التجارة ﴿ فاذا اذن فى نوع من التجارة كان مأذونا فى سائر الانواع ﴾ حتى لواذن بشراء الخز ونهى عن شراء البز كان اذنا بشراء البز وغيره وان لم يكن المأذون مهتدياً الى التصرف فى غير الخز والسيد عالم به ﴿ فان قلت ﴾ انه ازال الحجر فى حق تصرف خاص ﴿ قلت ﴾ نعم الا انه يوجب الرضاء بتعطيل منافعه مطلقا والتخصيص لغو (كما فى القهستانى) وقال زفر الاذن عبارة عن توكيل وانابة فيتقيد بما قيده المولى وبه قال الشافعى واحمد

(مجمع الانهر فى كتاب المأذون بتغييرما)

٩٧١ ماده — اذن صراحة اولديغى كبى دلالةً دخى اولور مثلا برصغير مميزى وليسى آلش ويريش ايدركن كوردكده سكوت ايدوبده منع ايتمسه دلالةً اذندر .

والاذن كما يثبت بالصريح يثبت بالدلالة كما اذا رأى المولى المحجور يبيع ويشترى فسكت يصير مأذوناً سواء كان البيع للمولى اولغيره بامره اوبغير امره صحيحاً اوفاسداً (كذا فى خزانة المفتين) ولورأى المحجور يبيع ويشترى فسكت ولم ينهه صار مأذوناً ولايجوز هذا التصرف الذى شاهده المولى الا ان يجيزه بالقول سواء كان ماباعه للمولى اولغيره ويصير مأذونا فيما يتصرف بعد هذا (كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى الباب الثانى من كتاب المأذون بتغييرما)

٩٧٢ ماده — برصغيره وليسى طرفندن اذن ويرلدكده تحت اذنده داخل اولان خصوصاتده بالغ منزله سنده اولور وبيع واجاره كبى عقودى معتبر اولور .

واذا صح الاذن للصبى فى التجارة يصير هو بمنزلة الحر البالغ فيما دخل تحت الاذن ويجوز له ان يؤاجر نفسه وان يستأجر لنفسه اجيراً وان يبيع مماورث عقاراً كان اومنقولا كما يجوز ذلك للحر البالغ (تاتار خانية فى الفصل الرابع والعشرين من كتاب المأذون)

٩٧٣ ماده — بر صغیره اذن ویرمش اولان ولیسی بعده آنی حجر ایله اول اذنی ابطال ایده‌بیلور فقط نوجهله اذن ویرمش ایسه‌ ینه اول وجهله حجر ایتمسی شرطدر مثلا بر صغیره‌ولیسی اخذ واعطا ایچون اذن‌عام ویروبده چارشوسی خلقنك معلومی اولدقدن صکره آنی حجر ایده‌جك اولدقده حجری‌دخی اولوجهله عام‌اولوبده اول چارشو خلقنك اکثریسنك معلومی اولمق شرطدر یوخسه کندو خانه‌سنده ایکی اوچ کشینك محضرنده حجر ایتمسی صحیح اولماز .

یجب ان یعلم بان‌الاذن یبطل بالحجر ولكن یشترط ان یکون الحجر مثل‌الاذن حتی انه اذاکان الاذن عاماً بان علم اهل سوقه فانما یعمل الحجر اذاکان عاما بان‌علم الحجر اکثر اهل‌السوق ولا یعمل اذاکان‌دونه بان‌حجره فی‌بیته اوعند رجل واحد اورجلین اوثلاثة علم‌بذلك اولم‌یعلم * واذاکان الاذن خاصا غیر منتشر فیما بین اهل سوقه بان‌اذن بمحضر من‌رجل واحد اورجلین اوثلاثة فاحجر بمحضر من‌هؤلاء وعلم‌العبد عمل‌حجره کذا فی‌المغنی (هندیة فی‌الباب الخامس من کتاب المأذون وتاتار خانیة فی‌الفصل الثانی والعشرین من المأذون)

٩٧٤ ماده — صغیرك بوبابده ولیسی اولا باباسی ثانیاً باباسی فوت اولمش ایسه وصی مختاری یعنی باباسنك حال حیاتنده اختیار ونصب ایتمش اولدیغی وصی ثالثاً وصی مختار وفات ایدرسه آنك حال حیاتنده نصب ایلدیکی وصی رابعاً جد صحیحی یعنی صغیرك باباسنك باباسی یاخود باباسنك باباسنك باباسی خامساً اشبو جدك حال حیاتنده اختیار ونصب ایلمش اولدیغی وصی سادساً اول وصینك نصب ایلدیکی وصی سابعاً حاکم یاخود وصی منصوبی یعنی حاکمك نصب ایلدیکی وصیدر اما قرنداش وعموجه وسائر اقربانك وصی اولدقلری حالده اذن ویرملری جائز اولماز .

وولیه ابوه ثم وصیه بعد موته ثم وصی وصیه (کما فی القهستانی عن‌العمادیة) ثم‌بعدهم جده الصحیح وان‌علا ثم‌وصیه ثم‌وصی وصیه (قهستانی والزیلعی) ثم الوالی بالطریق الاولی ثم القاضی او وصیه ایهما تصرف یصح فلذا لم‌یقل ثم دون الام او وصیها هذا فی‌المال بخلاف النکاح کما مر فی بابه (در المختار فی المأذون) وولیه ابوه ثم وصی الاب ثم‌الجد ابو الاب ثم وصیه ثم الوالی اوالقاضی او وصی القاضی * فاما الام او وصی الام فلا یصح منهما الاذن فی التجارة (کذا فی الکافی) ولایجوز اذن العم والاخ ووالی الشرط والوالی

الذى لم يول القضاء (كذا فى المغنى) ولا يجوز اذن اخته وعمته وخالته (هكذا فى خزانة المفتين) (هندية فى الباب الثانى عشر من المأذون)

٩٧٥ ماده — حاكم بر صغير مميزك تصرفنده منفعت كورديكى حالده آندن مقدم اولان ولى اذندن امتناع ايتسه حاكم بو خصوصده اول صغيره اذن ويره بيلور وديكر وليسى آرتق آنى حجر ايده مز .

واذا كان للصغير اوللمعتوه اب او وصى اوجد ابوالاب فرأى القاضى ان يأذن للصبى او المعتوه فى التجارة فاذن له وابى ابوه فانه جائز وان كانت ولاية القاضى مؤخرة عن ولاية الاب والوصى (كذا فى المحيط) وحجرهما عليه لا يصح فى حياة القاضى (كذا فى المغنى) (هندية فى الباب الثانى عشر من كتاب المأذون وتاتارخانية فى الرابع والعشرين) ﴿ والقاضى له ان يأذن لليتيم والمعتوه اذا لم يكن له ولى اوكان لكل واحد منهما ﴾ من الصبى والمعتوه ﴿ ولى وامتنع الولى من الاذن عند طلب ذلك منه ﴾ اى من القاضى زيلعى * قلت وفى البرجندى عن الخزانة لو ابى ابوه او وصيه صح اذن القاضى له زاد الشارح الوهبانية ولا ينحجر بعد ذلك اصلا لانه حكم الا بحجر قاض آخر فتدبر

٩٧٦ ماده — بر صغيرى مأذون ايدن ولى فوت اولدقده ويرمش اولديغى اذن باطل اولور فقط حاكمك اذنى وفاتيله ياخود عزليله باطل اولماز .

واذا اذن الرجل لابنه الصغير فى التجارة ثم مات الاب والابن صغير كان موته حجراً له (كذا فى الذخيرة) ولو اذن الوصى لليتيم ثم مات واوصى الى آخر فموته حجر عليه واذا اذن القاضى ثم عزل اومات اوجن فهو على اذنه (كذا فى خزانة المفتين هندية فى الباب الثانى عشر من كتاب المأذون)

٩٧٧ ماده — بر حاكمك مأذون ايتديكى صغيرى ينه اول حاكم ياخود خلفى حجر ايده بيلور يوخسه باباسى ياخود ديكر وليسى حاكمك وفاتى ياخود عزلى اوزرينه آنى حجر ايده مز .

وان مات القاضى او عزل ثم حجر عليه احد من هؤلاء اى ابوه او وصيه او جده ابوالاب فحجره باطل وكذلك لو حجر عليه ذلك القاضى بعد عزله وانما الحجر عليه الى القاضى الذى استقضى بعد موت الاول او عزله (كذا فى المبسوط هندية فى الباب الثانى عشر فى المأذون)

﴿ ماده ﴾

٩٧٨ ماده — معتوه اولان كيمسه صغير مميز حكمندهدر .

(والمعتوه) الذى يعقل البيع والشراء بالمعنى المذكور بمنزلة الصبى فيما مر من الاحكام وفى التبيين تفصيل فليراجع (مجمع الانهر فى المأذون)

٩٧٩ ماده — مجنون مطبق صغير غير مميز حكمندهدر .

٩٨٠ ماده — مجنون غير مطبقك حال افاقتنده اولان تصرفاتى عاقلك تصرفى كبيدر .

* والجنون فان عدم الافاقة كان عديم العقل كصبى غير مميز وان وجدت فى بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبى عاقل فى تصرفاته (درر)

٩٨١ ماده — بر چوجق بالغ اولدقده مالنك كندوسنه اعطاسى خصوصنده استعجال اولنميوب تأنى ايله تجربه اولنمليدر رشيد اولديغى تحقق ايدر ايسه اول وقت اموالى كندوسنه ويريلور .

(اقول) فى حاشية البيرى على الاشباه قال فى خزانة الاكمل واذا ادرك اليتيم لم يعجل بدفع ماله اليه ولكن يتأنى ويجربه بشئ بعد شئ فان وجده مصلحاً دفع اليه ماله وان كان ماجناً مفسداً تأنى بينه وبين ان يأتى عليه خمس وعشرين سنة ثم يدفع اليه ماله صلح اولم يصلح
(تنقيح الحامدى فى كتاب الحجر والمأذون)

٩٨٢ ماده — بر چوجق غير رشيد اولهرق بالغ اولور ايسه رشدى تحقق ايتمدكجه مالى كندوسنه ويرلميوب كما فى السابق تصرفدن منع اولنور .

* اذا بلغ بالسن رشيداً وماله فى يد وصيه اووليه فانه يدفع اليه ماله فان بلغ غير رشيد لايدفع اليه ماله حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة فاذا بلغ خمساً وعشرين عند ابى حنيفة رحمه الله يدفع اليه ماله يتصرف فيه ماشاء وقال ابويوسف ومحمد لايدفع اليه ماله بل يمنع منه ولو بلغ سبعين سنة اوتسعين سنة مالم يونس الرشد (قاضيخان فى فصل الحجر بسبب السفه والتبذير)

٩٨٣ ماده — برصغيرك رشدى ثابت اولمدين اموالى وصيسى طرفندن كندوسنه ويريلوبده اول صغيرك يدنده ضايع اولسه ياخود صغير اتلاف ايتسه وصى ضامن اولور .

* وفى حاشية الاشباه للسيد محمد ابى السعود عن الولوالجية وكما يضمن بالدفع اليه وهو مفسد فكذا يضمن بالدفع له قبل ظهور رشده بعد الادراك اه ولعله محمول على ما اذا كان قبل البلوغ غير رشيد مبذراً متلفاً لماله ثم بلغ

ولم يظهر رشده اما لو كان قبل البلوغ رشيداً غير سفيه فلا كلام لانه يجوز له دفع المال اليه قبل البلوغ فبعده اولى اما لو لم يعلم حاله قبل البلوغ ايضا فمقتضى تعليل الخانية المار آنفا انه لايضمن بالدفع له بعد البلوغ قبل ظهور حاله (تنقيح الحامدى فى كتاب المأذون والحجر)

٩٨٤ ماده — بر صغيرك بلوغى اوزرينه مالى كندوسنه ويريلوبده بعده سفيه اولديغى تحقق ايتسه حاكم طرفندن حجر اولنور .

---

* لما مر من الاختلاف بين الامام ابى حنيفة والامامين وهما قالا يحجر على الحر البالغ بالسفه والغفلة وبه يفتى فى نقل (ماده ٩٦٠) (من در المختار)

* ولو ان غلاماً ادرك مدرك الرجال وهو مصلح لماله فدفع ماله اليه وصيه اوالقاضى فباع فرسا من افراسه ولم يدفعه اليه ولم يقبض الثمن وكان الثمن حالا اومؤجلا حتى صار فاسداً حتى يستحق الحجر فدفع اليه الغريم المال فهو باطل ولايبرأ من الثمن فى قول محمد رحمه الله ويبرأ فى قول ابى يوسف رحمه الله (كذا فى المحيط هندية فى الباب الثانى من كتاب الحجر ملخصا)

٩٨٥ ماده — حد بلوغ احتلام واحبال يعنى كبه ايلمك وحيض وحبل يعنى كبه اولمق ايله ثابت اولور .

---

* بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والاصل هو الانزال والجارية بالاحتلام والحبل ولم يذكر الانزال صريحاً لانه قلما يعلم منها فان لم يوجد فيهما شىء حتى يتم لكل منهما خمس عشرة سنة به يفتى لقصر اعمار اهل زماننا (درالمختار فى فصل بلوغ الغلام بالاحتلام من الحجر)

٩٨٦ ماده — سن بلوغك مبدئى اركككده تام اون ايكى وقيزده تام طقوز ومنتهاسى ايكيسنده دخى اون بش ياشدر وبر اركك اون ايكى وبر قيز طقوز ياشنى تكميل ايدوبده بالغ اولمسه بالغ اولنجيه دك مراهق ومراهقه دينلور .

---

* وادنى مدته له اثنا عشرة سنة ولها تسع سنين هو المختار كما فى احكام الصغار (درالمختار) وادنى مدة البلوغ بالاحتلام ونحوه فى حق الغلام اثنى عشرة سنة وفى الجارية تسع سنين (هندية فى الفصل الثانى فى معرفة حد البلوغ من كتاب الحجر) ومنتهاه خمس عشرة سنة فيهما لما مر آنفا فى درالمختار اعنى فان لم يوجد فيهما شىء فحتى يتم لكل منهما خمس عشرة سنة به يفتى لقصر اعمار اهل زماننا (من درالمختار)

٩٨٧ ماده — منتهای سن بلوغه وارمشکن کندوسنده آثار بلوغ ظاهر اولمیان کیمسه حکما بالغ عد اولنور .

* وقال اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا (بداية فى الحجر وبه يفتى)(وكذا فى الدرر نقله الكفوى على قيد على افندى) يحكم ببلوغ الغلام بالاحتلام والانزال والاحبال وببلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل فان لم يوجد شئ من ذلك فاذا تم له ثمانى عشرة سنة ولها سبع عشرة سنة وعندهما اذاتم خمس عشرة سنة فيهما وهو رواية عن الامام وبه يفتى (فى حجر ملتقى الابهر)

٩٨٨ ماده — مبدأ سن بلوغه وارمیان بر چوجق بالغم دیو دعوی ایلسه قبول اولنماز .

ولا يحكم بالبلوغ ان ادعى وهو مادون اثنتى عشرة سنة فى الغلام وتسع سنين فى الجارية (كذا فى المعدن) (هندية فى المحل المزبور آنفا)

٩٨٩ ماده — بر مراهق یاخود مراهقه حضور حاکمده بالغ اولدیغنی اقرار ایتدکده جثه‌سنك بلوغه تحملی اولمامق حسبیله ظاهر حال کندوسنی مکذب اولور ایسه بو اقراری تصدیق اولنماز واکر جثه سنك بلوغه تحملی اولوبده ظاهر حال کندوسنی تکذیب ایتمز ایسه تصدیق اولنور وعقود واقراری نافذ ومعتبر اولور وبرمدتدن صکره بن اولوقت یعنی حین اقرارده بالغ دکل ایدم دیو بعد الاقرار واقع اولان تصرفات قولیه سنی فسخ ایتمك ایسته‌سه اکا التفات واعتبار اولنماز .

فان رهقا بان بلغا هذا فقالا بلغنا صدقا ان لم يكذبهما الظاهر (كذا قيده فى العمادية وغيرها) فبعد اثنتى عشرة سنة يشترط شرط آخر لصحة اقراره بالبلوغ وهو ان يكون بحال يحتلم مثله والا لا يقبل قوله (شرح الوهبانية) وهما حينئذ كبالغ فلا يقبل جحوده البلوغ بعد اقراره مع احتمال حاله فلا تنقض قسمته ولا بيعه (وفى الشر بنلالية) يقبل قول المراهقين قد بلغنا مع تفسير كل بماذا بلغ بلا يمين (وفى الخزانة)اقر بالبلوغ فقبل اثنتى عشرة سنة لا يصح البتة و بعد تصح (در المختار) قال ابو السعود يشترط لقبول قولهما ان يبينا كيفية المراهقة حين السؤال عنه اه قلت ان مراهقا اقر فى مجلسه ببلوغه فقال بماذا بلغت قال باحتلام قال فماذا رأيت بعدما انتبهت قال الماء قال اى ماء فان الماء مختلف قال المنى قال ما المنى قال ماء الرجل الذى يكون الولد منه قال

على ماذا احتلمت على ابن او بنت او اتان قال على ابن فقال القاضى لابد من الاستقضاء فقد يلقى الاقرار بالبلوغ كذبا قال شيخ الاسلام هذا من باب الاحتياط وانما يقبل قوله مع التفسير (وكذا جارية اقرت بحيض)

(رد المحتار على در المختار)

صبي باع وقال انا بالغ وهو ابن اثنتى عشرة ثم قال كنت غير بالغ لا يلتفت الى جحوده (بزازية فى الحادى عشر فى اختلاف البايع والمشترى كذا فى بيوع العمدة للصدر الشهيد) صبي باع وقال انا بالغ وقال بعد ذلك لم اكن بالغاً فان قال فى وقت يبلغ مثله فى ذلك الوقت لم يلتفت الى جحوده ولم يوقت له وقت اثنتى عشرة سنة وفيها دقيقة اخرى وهى ان يشترط بعد بلوغه اثنتى عشرة سنة ان لايكون بحال لايحتلم مثله ذكرت هذه الدقيقة فى قسمة فتاوى الفضلى احكام الصغار فى البيع (نقله الكفوى على قيد على افندى فى الحجر)

فصل ثالث

(محجور حقنده در)

٩٩٠ ماده — سفيه محجور معاملاتده صغير مميز كبيدر فقط سفيهك وليسى انجق حاكمدر آنك اوزرنده اب وجدينك ووصيلرينك حق ولايتى يوقدر .

المحجور عليه بالسفه على قولهما المفتى به كالصغير فى جميع احكامه الا فى النكاح والطلاق ووجوب الزكاة والحج والعبادات وزوال ولاية ابيه وجده وفى صحة اقراره بالعقوبات وفى الانفاق وفى صحة وصايا بالقرب فهو كالبالغ فى هذه * فاما اقراره ففى التاتارخانية انه صحيح عند ابى حنيفة لاعندهما قال محمد رحمه الله المحجور بمنزلة الصبى الا فى اربعة مسائل الخ

(اشباه فى الحجر والمأذون ملخصا)

اقول المستثنيات الاربعة والباقى من التلخيص مذكور (فى الاشباه فى هذا المحل فارجع اليه لمحرره) ولا ولاية على السفيه لابيه وجده ووصيهما ولو باع السفيه اواشترى نظر القاضى فى ذلك فما كان خيرا اجازه وماكان فيه مضرة رده (بدايع ملخصا)

٩٩١ ماده — سفيهك بعد الحجر معاملاتجه تصرفات قوليه سى صحيح اولماز ايسه‌ده قبل الحجر تصرفاتى سائر ناسك تصرفاتى كيدر .

﴿ ولاتصح تصرفه ﴾ اى تصرف السفيه ﴿ فيه ﴾ اى فى ماله بسبب سفه فى تصرفات لاتصح مع الهزل كالبيع والهبة والصدقة والاجارة ولايحجر عليه فى غيرها كالطلاق ولا عن الاسباب الموجبة للعقوبة كالحدود والقصاص اذلا يجرى الحجر فيها بالاجماع لقوله تعالى ﴿ولا تؤتوا السفهاء اموالكم﴾ الى قوله ﴿فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم اموالهم﴾ اذ الامر بالدفع عند ايناس الرشد فلا يجوز الدفع قبل العلم بالرشد لان علة المنع هى السفه فيبقى المنع مادامت العلة باقية فلا يكون للزمان دخل هنا وفى التنوير نقلا عن الخانية وبقولها يفتى (مجمع الانهر)

٩٩٢ ماده — سفيه محجورك كرك كندو وكرك نفقه سى اوزرينه لازم اولنلره كندوسنك مالندن انفاق اولنور .

ستة اشياء يخرج من مال السفيه المبذر زكوة ماله ونفقة زوجته ونفقة اولاده وذوى الارحام ممن يجب نفقته عليه ونفقة حجة الاسلام ان اراد الحج ولايمنع من الحج ولكن سلم القاضى النفقة ثقة من الحاج ينفق عليه فى طريق وما اوصى فى مرضه من القرب وابواب الخير من ثلث ماله جاز

(خزانة الفقه لابى الليث من الحجر)

وتخرج زكوة مال السفيه وينفق منه عليه وعلى من تلزمه نفقته ويدفع القاضى قدر الزكوة اليه ليؤدى بنفسه ويوكل اميناً الى ان يؤديها فان اراد حجة الاسلام لايمنع منها ولا من عمرة واحدة وتدفع نفقته الى ثقة ينفق اليه فى الطريق لا اليه وتصح منه الوصية فى القرب وابواب الخير

(ملتقى الابحر فى الحجر)

٩٩٣ ماده — سفيه محجور برمالنى صاتسه نافذ اولماز ايسه ده حاكم منفعت كورر ايسه اجازت ويرر .

فان باع المحجور لاينفذ بيعه لانه محجور عندهما وفائدة الحجر عدم النفاذ ﴿ وان كان فيه ﴾ اى فى بيعه مصلحة بان كان بمثل القيمة اوكان رابحاً اوكان الثمن باقيا فى يده اجازه الحاكم * وان كان الثمن اقل من القيمة اوكان البيع خاسراً ولم يبق الثمن فى يده لم يجزه ﴿ والحاصل ﴾ ان تصرفه موقوف لاحتمال ان يكون فيه مصلحة فاذا رأى الحاكم فيه مصلحة اجازه والارده وان باع قبل حجر القاضى جاز عند ابى يوسف وعند محمد لايجوز

(مجمع الانهر فى الحجر)

٩٩٤ ماده — سفیه محجورك اخره دين اقراری مطلقا صحیح او لماز یعنی کرك وقت حجرده موجود و کرك بعد الحجر حادث اولان اموالی حقنده اقرارینك تأثیری اولماز .

المحجور بالسفه لايجوز اقراره لاحال الحجر ولابعده ولا فى المال القائم ولا الحادث اه (رد المحتار على در المختار)
المحجور بالدين ينفذ اقراره الذى كان منه فى المال القائم حالة الحجر بعد زواله وينفذ فى المال المستحدث فى حالة الحجر * والمحجور بالسفه لاينفذ الاقرار الذى كان منه فى المال القائم فى حالة الحجر بعد زوال الحجر وكذا لاينفذ فى حق المال المستحدث فى حالة الحجر (هكذا فى المحيط) (هندية فى الباب الثانى من الحجر من كتاب الحجر)

٩٩٥ ماده — سفیه محجورك اوزرنده اولان حقوق ناس کندو سنك مالندن تأدیه اولنور .

الاصل فيه ان كل ما وجب عليه بايجاب الله تعالى كالزكوة وحجة الاسلام اوكان حتما للناس فهو والمصلح سواء لانه مخاطب الا ان القاضى يدفع اليه قدر الزكوة ليصرفها الى مصرفها لكن يبعث امينا معه لئلا يصرفه الى غير وجهه (كذا فى العينى شرح الهداية) (هندية فى الباب الثانى من كتاب الحجر)

٩٩٦ ماده — سفیه محجور آقچه استقراض ایدوبده کندو نفقه سنه صرف ایتدکده اکر قدر معروف اوله رق صرف ایتمش ایسه حاکم اول آقچه‌یی آنك مالندن تأدیه ایلر واكر فضله صرف ایتمش ایسه حاکم نفقه سی مقدارینی محسوب ایدوب فضله سنی ابطال ایلر .

ولو استقرض مالا فانفقه على نفسه بنفقة مثله ولم يكن القاضى انفق عليه فى تلك المدة قضاه من ماله وان كان انفقه باسراف حسب القاضى للمقرض من ذلك مثل نفقة المحجور عليه فى تلك المدة وقضاه من ماله وابطل الزيادة على ذلك (كذا فى المبسوط هندية فى المحل المزبور)

٩٩٧ ماده — سفیه محجور کسب صلاح ایتدکده حاکم طرفندن فك حجر اولنور .

واذا صار السفيه مصلحا لماله بعد ماكان مفسدا هل يزول الحجر من غير قضاء القاضى فالمسئلة على الاختلاف * عند ابى يوسف رحمه الله لايزول الحجر

الا بقضاء القاضی حتی لاينفذ تصرفاته قبل قضاء القاضی بزوال الحجر وعند محمد رحمه‌الله يزول الحجر اذا صار مصلحا من غير قضاء القاضی (تاتارخانية فی کتاب الحجر) ولابد من حجر القاضی ولايرتفع عنه الحجر بالرشد ولابد من اطلاق القاضی خلافا لمحمد فيهما

(اشباه فی کتاب الحجر والمأذون)

فصل رابع

(مديون محجور حقنده در)

٩٩٨ ماده — مديونك قدرتی وار ايکن دينتك اداسنه مماطله ايلديکی نزد حاکمده ظاهر اولوبده دائنلری دخی مالی صاتيله رق دينتك تأديه سنی حاکمدن طلب ايتدکلرنده حاکم آنی حجر ايدر وکندوسی مالنی صاتوبده دينی ايفادن امتناع ايتديکی تقديرده حاکم آنك مالنی صاتوب دينی تأديه ايلر شويله که مديون حقنده بيعی اهون اولاندن بدأ ايله ذکر ه‌ده بوترتيب اوزره اهونی تقديم ايدرك ابتدا نقودندن باشلايوب وفا ايتمز ايسه عروضنی وعروضی دخی وفا ايتمز ايسه عقارينی صاتار .

ولايحجر علی مديون ولايبيع القاضی ماله فيه بل يحبسه ابدا حتی يبيعه هو بنفسه فان کان ماله من جنس دينه اداه الحاکم ويبيع النقدين بالآخر استحسانا * وعندهما يحجر عليه ان طلب غرماؤه ويمنع من التصرف والاقرار ويبيع الحاکم ماله ان امتنع ويقسمه بين غرمائه بالحصص * والفتوی علی قولهما فی بيع ماله لامتناعه وتباع النقود ثم العروض ثم العقار ويترك له دست من ثياب بدنه وقيل دستان (ملتقی الابحر فی الحجر)

٩٩٩ ماده — مديون مفلس يعنی ديون مالنه مساوی ياخود ازيد اولوبده غرماسی تجارتله مالنك ضايع اولمسندن وياخود مالنی قاچرمسندن ويا آخرك اوزرينه کچورمسندن خوف ايله حاکمه مراجعت ايدرك مالنده تصرفدن ياخود آخره بورج اقرارندن حجر اولنمسنی طلب ايتدکلرنده حاکم اول کيمسه‌يی حجر ايدر

واموالنی صاتوب اثمانی بين الغرماء تقسيم ايلر فقط کندوسنه بر يا ايکی قات البسه ترك اولنور شوقدرکه اول مديونك قيمتلو البسه‌سی اولوبده مادونی ايله اکتفا قابل اولور ايسه اول البسه دخی صاتيلوب ثمنندن

كندوسنه برقات اوجوز البسه آلنه رق باقيسى غرمايه ويريلور كذلك برقوناغى اولوبده مادونى اكا كفايت ايدرسه اوقوناق صاتيلوب ثمنندن حالنه مناسب برمسكن آلنور وباقيسى غرمايه اعطا اولنور ٠

﴿ فالحجر بسبب الدين ان يركب الرجل ديون يستغرق امواله اوتزيد على امواله فطلب الغرماء من القاضى ان يحجر عليه حتى لايهب ولايتصدق ولا يقر به لغريم آخر فالقاضى يحجر عليه عندهما ويعمل حجره حتى لاتصح هبته ولاصدقته بعد ذلك وعند ابى حنيفة رحمه الله لايحجر عليه ولايعمل حجره حتى تصح منه هذه التصرفات ﴿ كذا فى المحيط ﴾ ﴿ هندية ﴾

﴿ واذا كان ﴾ للمديون ثياب يلبسها ويمكنه ان يجتزى بدون ذلك فانه يبيع ثيابه فيقضى الدين ببعض ثمنها ويشترى بما بقى ثوباً يلبسه ﴿ وعلى هذا القياس اذا كان له مسكن ويمكن ان يجتزى بمادون ذلك يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض الثمن الى الغرماء ويشترى بالباقى مسكناً ليبيت فيه ﴾ وعن هذا قال مشايخنا انه يبيع مالايحتاج فى الحال حتى انه يبيع اللبد فى الصيف والنطع فى الشتاء ﴿ واذا باع ﴾ القاضى ﴿ عندهما ﴾ مال المديون لقضاء ديونه اوامر امينه بالبيع فان عهدة البيع على المطلوب لاعلى القاضى وامينه ﴿ والعهدة ﴾ هى ان المبيع لواستحق فانه يرجع بالثمن على المطلوب لاعلى القاضى وامينه ﴿ كذا فى النهاية ﴾ ولوكان له كانون من حديد يباع ويتخذ من طين

﴿ كذا فى العينى شرح الهداية ﴾ ﴿ هندية فى الباب الثالث من كتاب الحجر ﴾

١٠٠٠ ماده — مديون مفلسك مدت محجوريتنده كرك كندو وكرك اوزرينه نفقه سى لازم اولان كمسنه‌لر كندوسنك مالندن انفاق اولنور ٠

﴿ وينفق من مال المفلس عليه وعلى من تلزمه نفقته ﴾ كاولاده الصغار وزوجته وذوى الارحام لان حاجته الاصلية مقدمة على الغرماء

﴿ مجمع الانهر فى الحجر ﴾

١٠٠١ ماده — دين ايچون حجر انجق مديونك وقت حجرده موجود اولان مالنه تأثير ايدر اما بعد الحجر النه كچن ماله تأثيرى اولماز ٠

المحجور بالدين ينفذ اقراره الذى كان منه فى المال القائم فى حالة الحجر بعد الزوال * وينفذ فى المال المستحدث فى حالة الحجر ﴿ هندية فى الباب الثانى من كتاب الحجر ﴾ ﴿ ثم الحجر ﴾ بالدين يفارق الحجر بالسفه من وجوه ثلاثة ﴿ احدها ﴾ ان حجر السفيه لمعنى فيه وهو سوء اختياره لالحق الغرماء

﴿ بخلافه ﴾

﴿بخلافه﴾ بسبب الدين فيفتقر للقضاء ﴿الثالث ان المحجور﴾ بالدين لو اقر حالة الحجر ينفذ اقراره بعد زوال الحجر وكذلك حالة الحجر فيما سيحدث له من المال حالة الحجر * والمحجور بالسفه لا يجوز اقراره لا فى حال الحجر ولا بعده ولا فى المال القائم ولا الحادث (تاتارخانية من كتاب الحجر)

(والوجه الثانى مذكور فى ذلك المحل لايكتب هنا لعلة)

﴿قال﴾ فى الدر المنتقى ويشترط لصحة الحجر عندهما القضاء بالافلاس ثم الحجر بناءعليه ولا يشترط ذلك فى الحجر بالسفه مع كونه يعم جميع الاموال * واما الحجر بالدين فيخص المال الموجود حتى نفذ تصرفه فى مال حدث بعده بالكسب كما يعلم (من القهستانى) (والبرجندى) فليحفظ

(رد المحتار على در المختار)

١٠٠٢ ماده — هبه وصدقه وثمن مثلندن نقصانه مال صاتمق كبى هرنه كه غرمانك حقنى ابطاله مؤدى اوله حجر آنده مؤثر اولور بناءً عليه مديونِ مفلسك حقوق غرمايه مضر اولان عقودى وسائر تصرفات وتبرعاتى وقت حجرده موجود اولان مال حقنده معتبر اولماز اما بعد الحجر اكتساب ايلديكى اموال حقنده معتبر اولور و بشقه سنه بورج اقرار ايتدكده وقت حجرده موجود اولان اموالى حقنده معتبر اولماز اما بعد زوال الحجر معتبر اولور واولوقت ادا ايلمك اوزره مديون قالور و برده بعد الحجر مال قازانور ايسه آندن ويرلمك اوزره اقرارى نافذ اولور .

﴿وان اقر حال حجره﴾ بمال لزمه ذلك المال ﴿بعد قضاء ديونه لا فى الحال﴾ لان المديون لما حجر للغرماء تعلق حقهم بما فى يده فلا يملك ابطاله بالاقرار لغيرهم مع ان الاقرار امر مشاهد فيحتمل ان يكون كاذباً فلا يزاحم ﴿لكن ينفذ اقراره على نفسه﴾ وفيه اشارة الى انه لو استفاده مالا آخر بعد الحجر ﴿نفذ اقراره﴾ وتبرعاته فيه لان حقهم تعلق بالمال القائم لا بالمستفاد والحال انه لو استهلك مالا لغيرهم فله ان يشاركهم فيما فى يده لانه مشاهد وكذا لو تزوج امرأة بمهر مثلها * وكذا لو كان سبب وجوب الدين ثابتا عند القاضى بشهادة الشهود فله ان يشاركهم فيه (مجمع الانهر فى الحجر ملخصا) ﴿واذا كان صح اه بسبب الدين عندهم صار حال هذا المحجور كحال مريض عليه ديون الصحة﴾ وكل تصرف يؤدى الى ابطال حق غرمائه فالحجر يؤثر وذلك كالهبة والصدقة وما اشبه ذلك كما فى تصرفات المريض فى حق غرماء

الصحة وكما فى تصرفات الراهن فى المرهون * واما البيع فلا يخلو اما ان يكون بمثل القيمة جاز من هؤلاء المحجور وان باع بالغبن لا يصح ويخير المشترى بين ازالة الغبن وبين الفسخ فان باع ماله من الغريم وجعل الدين بالثمن قصاصاً ان كان الغريم واحداً جاز ذلك * وان كان الغريم اثنين فبيع ماله من احدهما بمثل قيمته صح (كما لو باع من اجنبى بمثل قيمته ولكن المقاصة لا يصح) وكذا لو قضى دين بعض الغرماء لا يملك كالمريض مرض الموت * ولا يجوز اقراره على نفسه بالدين يعنى فى حق الغرماء الذين لاجلهم وجب الحجر كما لا يجوز اقرار المريض بالدين مرض الموت * ولو كان سبب وجوبه ثابتاً عند القاضى بعلمه او بشهادة الشهود بان يشهدوا على الاستقراض او الشراء بمثل القيمة شارك هؤلاء الغرماء غريمه الذى له الدين قبل الحجر وصار كالمريض اذا اشترى او استقرض بمعاينة الشهود (تاتارخانية فى الحجر)

باب ثانى

(اكراهه متعلق مسائل بيانندهدر)

١٠٠٣ ماده — مجبرك تهديدينى ايقاعه مقتدر اولمسى شرطدر بناءً عليه تهديدينى ايقاع واجرايه مقتدر اولميان كيمسهنك اكراهى معتبر اولماز .

وشرطه اربعة امور * قدرة المكره على ايقاع ما هدد به سلطاناً اولصاً اونحوه (در المختار)

١٠٠٤ ماده — مكره بهك وقوعندن مكرههك قورقوسى يعنى مكره عليهى ايشلمديكى تقديرده مجبرك مكره بهى اجرا ايدهجكنه كندوسنجه ظن غالب حاصل اولمسى شرطدر .

(و) الثانى (خوف المكره) بالفتح (ايقاعه) اى ايقاع ما هدد به فى الحال بغلبة ظنه ليصير ملجأ (و) الثالث (كون الشئ المكره به متلفاً نفساً اوعضواً اوموجباً غماً يعدم الرضاء) وهذا ادنى مراتبه وهو يختلف باختلاف الاشخاص فان الاشراف يغمون بكلام خشن والاراذل ربما لا يغمون الا بالضرب المبرح ابن كمال (و) الرابع (كون المكره ممتنعاً عما اكره عليه قبله اما لحقه كبيع ماله او لحق) شخص (آخر) كاتلاف مال الغير (او لحق الشرع) كشرب الخمر والزنا (در المختار فى الاكراه)

١٠٠٥ ماده — مكره اكر مكره عليهى مجبرك ياخود آدمنك حضورنده ايشلر ايسه اكراه معتبر اولور اما مجبرك ياخود آدمنك غيابنده ايشلر ايسه اكراهك زوالندن صكره طوعا ايشلمش اولهجغى جهتله بو اكراه معتبر اولماز مثلا بركيمسه ديكره مالنى صاتمق اوزره اكراه ايدوبده مكره آنك غيابنده طرفندن بر آدمى دخى اولمديغى حالده واروب مالنى صاتسه اكراه معتبر اولميوب بيعى صحيح ومعتبر اولور .

الاكراه لايتحقق الامن السلطان فى قول ابى حنيفة وفى قول صاحبيه رحمهماالله يتحقق من مقتدر يقدر على تحقيق ماهدد به وعليه الفتوى * وان غاب المكره عن نظر من اكرهه يزول الاكراه (قاضيخان فى اول كتاب الاكراه) والحامل اعم من ان يكون حقيقياً كما اذا كان حاضراً اوحكمياً كما اذا كان غائبا ورسوله حاضر خاف الفاعل منه خوف المرسل واما اذا غاب الرسول فلا اكراه (كما فى الذخيره قهستانى كما فى الفيضية فى الاكراه ونتيجة الفتاوى) هذا اذا كان المكره حاضراً فان غائبا وقت الاخذ ان كان معه رسوله ويخاف المكره من الرسول مثل مايخاف من مرسله له ان يأخذه وان لم يكن عنده رسوله اوكان لكن لايخاف منه ليس له الاخذ اذ الكره زائل حقيقة لكنه يخاف عوده فلايتحقق الاكراه (بزازية فى الاكراه) (كذا فى نتيجة الفتاوى)

١٠٠٦ ماده — اكراه معتبر ايله وقوع بولان بيع وشرا وايجار وهبه وفراغ وعن مال صلح واقرار وابراء وتأجيل دين واسقاط شفعه معتبره اولماز كرك اكراه ملجئ اولسون وكرك غير ملجئ اولسون فقط مكره بعد زوال الاكراه مجيز اولورسه اوحالده معتبر اولور .

(تصرفات المكره قولا) يعنى ان الاصل ان التصرفات القولية للمكره سواء كان مكرها بالملجئ اوبغيره (تنعقد عندنا) كما فى البيوع الفاسدة (ومايحتمل الفسخ تفسخ) ان فسخ المكره (ومالا) يحتمل (فلا) تفسخ (الاول) وهو مايحتمل الفسخ (كبيعه وشرائه واجارته وصلحه وابرائه مديونه اوكفيله اوهبته) فانه اذا اكره على واحد منهما باحد نوعى الاكراه خير الفاعل بعد زوال الاكراه ان شاء امضأ وان شاء فسخ لان الاكراه مطلقا يعدم الرضاء والرضاء شرط صحة العقود فتفسد بفواته (واقراره) فانه خبر يحتمل الصدق والكذب وانما صار حجة لرجحان جانب الصدق والاكراه دليل على كذبه فيما يقربه قاصدا الى دفع الشر عن نفسه (والثانى) وهو مالايحتمل الفسخ (كنكاحه

وطلاقه ﴾ فان هذه تصح عندنا مع الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل ﴿ ورجع ﴾ اى الفاعل على الحامل ﴿ بنصف المسمى ﴾ فى الطلاق ﴿ ان لم يطأ ﴾ وكان المهر مسمى فى العقد ورجع الفاعل على الحامل ﴿ ونذره ﴾ فانه اذا اكره على النذر صح ولزم لانه لايحتمل الفسخ فلايعمل فيه الاكراه وهو من اللاتى هزلهن جد ولايرجع على الحامل بمالزمه اذلا مطالب له فى الدنيا ﴿ ويمينه وظهاره ﴾ حيث لايعمل فيها الاكراه لعدم احتمال الفسخ ﴿ ورجعته وايلائه وفيئه فيه ﴾ اى فى الايلاء باللسان بان يقول فئت اليها فانها لماصحت مع الهزل صحت مع الاكراه (درر ملخصا) ولو اكره على الابراء عن حقوق الكفالة بالنفس او تسليم الشفعة اوعلى ان لايطلب الشفعة كان باطلا (كمافى الفيضية فى الاكراه)

١٠٠٧ ماده — اكراه ملجئ بروجه بالا تصرفات قوليه‌ده معتبر اولديغى كبى تصرفات فعليه‌ده دخى معتبردر اما اكراه غير ملجئ يالكز تصرفات قوليه‌ده معتبر اولوب تصرفات فعليه‌ده معتبر اولماز بناءً عليه بر كيمسه ديكره فلانك مالنى اتلاف ايت يوخسه سنى قتل ايدرم ياخود برعضوكى كسرم ديوبده مكره دخى اتلاف ايتسه اكراه معتبر اولوب ضمان انجق مجبره لازم كلور اما فلانك مالنى اتلاف ايت يوخسه سنى ضرب ياحبس ايدرم ديوبده اودخى اتلاف ايتسه اكراه معتبر اولميوب ضمان انجق متلفه لازم كلور .

﴿ الاكراه ﴾ نوعان تام وهو الملجئ بتلف نفس اوعضو اوضرب مبرح والا فناقص وهو غير الملجئ (درمختار)

* الاصل ان تصرفات المكره كلها منعقدة قولا عندنا الاان مايحتمل الفسخ منه كالبيع والاجارة يفسخ ومالايحتمل الفسخ كالطلاق والنكاح والنذر فهو لازم (كذا فى الكافى ملخصا) متى حصل الاكراه بوعيد تلف على فعل من الافعال نقل الفعل من المكره فيما يصلح ان يكون المكره آلة للمكره فصار كان المكره فعل ذلك بنفسه وذلك كالاكراه على قتل انسان اواتلاف ماله * ومتى حصل الاكراه بوعيد تلف على قول من الاقوال ان كان قولا يستوى فيه الهزل والجد ويتعلق ثبوته بالقول كالطلاق فحكمه ان يعتبر المكره آلة فى حق الاتلاف وينتقل الاتلاف الى المكره لان المكره فى حق الاتلاف يصلح آلة للمكره وفى حق التلفظ به الذى لايصلح آلة له فيه يعتبر مقصورا على المكره * وان كان قولا لايستوى فيه الجد والهزل كالبيع والاجارة والاقرار فحكم الاكراه فساد ذلك القول * وكذلك اذا كان قولا يستوى فيه الجد والهزل الا انه لايتعلق ثبوته

﴿ باللفظ ﴾

باللفظ فحكم الاكراه فساده حتى لاتصح ردة المكره فالردة يستوى فيه الجد والهزل ولايتعلق ثبوتها باللفظ حتى ان من قصد ان يكفر فقبل ان يقر به يكون كافرا (كذا فى المحيط) وان حصل الاكراه بالحبس والتقييد على فعل من الافعال فلاحكم له فيجعل كأنه فعل ذلك الفعل بغير اكراه * ومتى حصل الاكراه بالحبس والتقييد على قول ان كان قولا لايستوى فيه الجد والهزل فحكمه فساد ذلك القول وان كان قولا يستوى فيه الجد والهزل فلاحكم له فيجعل كان المكره باشر ذلك القول باختياره (كذا فى النهاية)
(هندية فى كتاب الاكراه)

باب ثالث

(شفعه بياننده اولوب درت فصله منقسمدر)

فصل اول

(مراتب شفعه بياننده‌در).

١٠٠٨ ماده — اسباب شفعه اوچدر اولكيسى نفس مبيعده نته‌كيم ايكى كيمسه‌نك برعقارده شايعا اشتراكلرى كبى ايكنجيسى حق مبيعده خليط اولمقدر نته‌كيم حق شرب خاص وطريق خاصده اشتراك كبى مثلا حق شرب خاصده اشتراكلرى اولان باغچه‌لردن بريسى صاتلدقده ديكر باغچه‌لر اصحابى هب شفيع اولورلر كرك جار ملاصق اولسونلر وكرك اولمسونلر كذلك قپوسى طريق خاصه آچيلان برخانه صاتلدقده اول طريق خاصه قپوسى اولان ديكر خانه‌لر اصحابنك كافه‌سى شفيع اولورلر كرك جار ملاصق اولسونلر وكرك اولمسونلر اما عمومك منتفع اولديغى برنهردن صو آلان ياخود قپوسى طريق عامه آچيلان خانه‌لردن برى صاتلدقده اول نهردن صو آلان ياخود اول طريق عامه قپوسى اولان ديكر خانه‌لر اصحابنك حق شفعه‌سى يوقدر اوچنجيسى مبيعه جار ملاصق اولمقدر .

١٠٠٩ ماده — حق شفعه اوّلا نفس مبيعده مشارك اولان كيمسه‌نك ثانياً حق مبيعده خليط اولانك ثالثاً جار ملاصقكدر وبرنجى طالب ايكن ديكرلرينك وايكنجى طالب ايكن اوچنجينك حق شفعه‌سى يوقدر .

١٠١٠ ماده — نفس مبيعده مشارك اولمديغى ياخود اولوبده

حق شفعه‌سندن واز کچدیکی حالده حق مبیعده خلیطی وار ایسه حق شفعه آنکدر حق مبیعده خلیطی دخی یوغیسه یاخود اولوبده حقندن واز کچر ایسه اول حالده جار ملاصقی شفیع اولور مثلا برکیمسه مستقلا ملکی اولان عقارینی صاتدقده یاخود برمشترك عقارده‌کی حصهٔ شایعه‌سنی صاتوبده مشارکی حق شفعه‌سندن واز کچدکده اکر اول عقارك حق شرب خاصده یاخود طریق خاصده خلیطی وار ایسه حق شفعه آنکدر یوق‌ایسه یاخود اولوبده حقندن کچرسه اول حالده حق شفعه جار ملاصقکدر .

﴿ تجب ﴾ الشفعه ﴿ بعد البیع ﴾ ولو فاسدا ﴿ انقطع فیه حق المالك للخلیط ﴾ متعلق بتجب ﴿ فی نفس المبیع ثم ﴾ ان لم یکن او سلم له ﴿ فی حق المبیع ﴾ وهو الذی قاسم وبقیت له شرکة فی حق العقار ﴿ کالشرب والطریق الخاصین ﴾ ثم فسرذلك بقوله ﴿ کشرب نهر صغیر لاتجری فیه السفن وطریق لاینفذ ﴾ فلو عامین لاشفعة بهما * بیانه شرب نهر مشترك بین قوم سقی اراضیهم منه بیعت ارض منها فلکل اهل الشرب الشفعة فلو النهر عاما والمسئلة بحالها فالشفعة للجار الملاصق ثم لجار ملاصق ولو ذمیا اومأذونا اومکاتبا ﴿ بابه فی سکة اخری ﴾ وظهر داره لظهرها فلو بابه فی تلك السکة فهو خلیط کامر (درالمختار ملخصا) اسباب الشفعة اذا اجتمعت یراعی فیها الترتیب فیقدم الاقوی فالاقوی فیقدم الشریك علی الخلیط والخلیط علی الجار فان سلم الشریك وجبت الشفعة للخلیط * واذا اجتمع خلیطان یقدم الاخص علی الاعم وان سلم الخلیط وجبت للجار * وهذا جواب ظاهر الروایة وهو الصحیح لان کل واحد من هذه الاشیاء الثلاثة سبب صالح للاستحقاق الاانه یرجح البعض علی البعض لقوته فی التأثیر * فاذا سلم الشریك التحقت شرکته بالعدم ویجعل کانها لم تکن فیراعی الترتیب فی الباقی * کما لو اجتمع الخلیط والجوار ابتداء * وبیان هذادار بین رجلین فی سکة غیر نافذة طریقها من هذه السکة باع احدها نصیبه فالشفعة لشریکه فان سلم فالشفعة لاهل السکة کلهم یستوی فیها الملاصق وغیرالملاصق لانهم کلهم خلطاء فی الطریق فان سلموا فالشفعة للجار الملاصق * ولو انشعبت من هذه السکة سکة اخری غیر نافذة فبیعت دار فیها فالشفعة لاهل هذه السکة خاصة لان خلطة اهل هذه السکة اخص من خلطة اهل السکة العلیاء * وان بیعت دار فی السکة العلیا فالشفعة لاهل السکة العلیا واهل السکة السفلی لاخلطة لهم فی السکة العلیا

﴿ وقال ﴾

﴿ وقال محمد رحمه الله اهل الدرب يستحقون الشفعة بالطريق ان كان ملكهم اوكان فناء غير مملوك ﴾ وان السكة نافذة فبيعت دار فيها فلاشفعة الا للجار الملاصق * وكذلك داران بينهما طريق نافذ غير مملوك فبيعت احداها فلا شفعة الا للجار الملاصق وان كان مملوكا فهى فى حكم غير النافذ والطريق النافذ اى لايستحق به الشفعة مالايملك اهله سده وعلى هذا يخرج النهر ﴿ اذا كان ﴾ صغيراً يسقى منها ارضون معدودة اوكروم معدودة فبيعت ارض منها اوكرم * ان كان الشركاء كلهم شفعاء الملاصق وغير الملاصق وان كان النهر كبيرا فالشفعة للجار الملاصق * واختلف فى الحد الفاصل بين الصغير والكبير قال ابوحنيفة رحمه الله اذا كان تجرى فيه السفن فهو كبير ﴿ وان كان ﴾ لاتجرى فهو صغير (هكذا فى البدايع) ﴿ قل الشيخ ﴾ الامام الزاهد عبدالواحد الشيبانى اراد بالسفن الشمارية التى هى اصغر السفن (كذا فى الذخيرة) ولو نزع من هذا النهر آخر فيه ارضون اوبساتين اوكروم فبيعت ارض اوبستان شربه من هذا النهر النازع فاهل هذا النهر احق بالشفعة من النهر الكبير ولو بيعت ارض على النهر الكبير كان اهله واهل النازع فى الشفعة سواء لاستوائهم فى الشرب (هكذا فى البدايع) ﴿ وان كان فناء منفرج عن الطريق الاعظم اوزقاق اودرب غير نافذ فيه دور فبيعت دار منها فاصحاب الدور شفعاء جميعا قال الشيخ الامام الزاهد عبدالواحد الشيبانى رحمه الله ﴿ هذا اذا كان ﴾ الفناء مربعا فاما اذا كان مدورا فالشفعة للجار الملاصق (كذا فى الظهيرية) (هندية فى كتاب الشفعة)

١٠١١ ماده — بربنانك فوقانيسى يعنى اوست قاتى برينك وتحتانيسى يعنى آلت قاتى ديكرينك ملكى اولديغى صورتده يكديكره جار ملاصق عد اولنور .

---

* وفى الزيادات سفل لرجل وفوقه علو لرجل آخر فباع صاحب السفل سفله فلصاحب العلو الشفعة وان باع صاحب العلو علوه فلصاحب السفل الشفعة فبعد ذلك ان كان طريق العلو فى السفل كان حق الشفعة بسبب الشركة فى الطريق * وان كان فى السكة العظمى كان حق الشفعة للجوار والجوار انما يعرف بالاتصال والاتصال بين الملكين ثابت (من شفعة المحيط البرهانى) (انقروى فى الشفعة)

١٠١٢ ماده — برخانه‌نك ديوارنده مشارك اولان كيمسه اول خانه‌ده مشارك حكمنده‌در اما ديوارده مشارك اولميوبده فقط كندو خانه‌سنك كيرشلرى قومشوسنك ديوارى اوزرينه ممتد اولديغى صورتده جار ملاصق عد اولنور مجرد اول ديوار اوزرينه كيرشلرينك اوجلرينى قويمق حقى اولمغله شريك وخليط عد اولنه‌ماز .

﴿ ومن له جذوع على حائطها ﴾ اى حائط الدار ﴿ او ﴾ من له ﴿ شركة فى خشبة عليه ﴾ اى على الحائط ﴿ جار ﴾ خبر المبتدأ لان الجار بهذا القدر لايكون خليطا فى حق المبيع ولايخرج عن كونه جارا ملاصقا ﴿ وان كانت شريكا فى نفس الجدار فشريك ﴾ يقدم على الخليط لكن فى التبيين وغيره واذا كان بعض الجيران شريكا فى الجدار لايقدم على غيره من الجيران لان الشركة فى البناء المجرد بدون الارض لايستحق بها الشفعة ولوكان البناء والمكان الذى عليه البناء مشتركا بينهما كان هو اولى من غيره من الجيران انتهى فيلزمه التوفيق بينه و بين مافى المتن بان مراد المصنف البناء والمكان الذى عليه البناء لاالبناء المجرد
(مجمع الانهر فى الشفعة)

١٠١٣ ماده — متعدد شفيعلر اولديغى حالده عدد رؤسه اعتبار اولنور مقدار سهامه يعنى حصه‌لرينك مقدارينه اعتبار اولنماز مثلا برخانه‌نك نصف حصه‌سى بركمسنه‌نك وثلث ايله سدس حصه‌لرى ديكر ايكى كشينك اولديغى حالده نصف حصه صاحبى حصه‌سنى آخره صاتدقده ديكرلرى شفعه ايله طالب اولسه‌لر بالمناصفه بينلرنده تقسيم اولنور يوخسه ثلث حصه صاحبى حصه‌سنه كوره زياده حصه آله‌ماز .

﴿ وهى ﴾ اى الشفعة ﴿ على عدد الرؤس ﴾ اى رؤس الشفعاء ﴿ لاالسهام ﴾ اى سهام ملكهم لان علة الاستحقاق اتصال الملك لاقدره والترجيح لقوة العلة لاللكثرة ولذا قسم على التنصيف ماباع شريك لصاحب نصف وثلث وسدس * وجار له جاران احدهما من ثلثة جوانب وثانيهما من جانب خلافا للشافعى اذعنده يقضى بقدر الاملاك لابقدر الرؤس لان الشفعة من مرافق الملك فيكون على قدر الملك (مجمع الانهر فى الشفعة)

١٠١٤ ماده — ايكى صنف خليطلر اجتماع ايتدكده اخصى اعمك اوزرينه تقديم اولنور مثلا برنهر صغيردن آچيلان خرقده حق شربى اولان

یری ملك برباغچه حق شربیله بیله صاتلدقده اول خرقده حق شربی اولنلر حق شفعه‌ده مقدم ومرجحدر

اما اول نهرده حق شربی اولان یری ملك برباغچه حق شربیله بیله صاتلدقده کرك اول نهرده وکرك خرقده حق شربی اولنلرهب شفیع اولورلر نته کیم برچیقماز زقاقدن منشعب دیکر برچیقماز زقاغه قپوسی آچیلان برملك خانه صاتلدقده انجق بوشعبه‌یه قپوسی اولان برخانه اصحابی شفیع اولور اما اول چیقماز زقاقده قپوسی اولان خانه‌لر صاتلدقده کرك اول زقاقده وکرك شعبه سنده حق مروری اولنلر هب شفیع اولورلر .

واذا اجتمع خلیطان یقدم الاخص علی الاعم (هندیة فی شفعة) (مر نقل هذه المسئلة قبل ثلث مسائل مفصلا من الهندیة) سکة غیر نافذة فیها سکة اخری غیر نافذة بیعت فی السکة السفلی دار کانت الشفعة لاهل السکة السفلی لان لهم شرکة فی الطریق الخاص وهی السکة السفلی ولو بیعت فی السکة العلیا دار کانت الشفعة لاصحاب السکتین جمیعا لاستوائهما فی الشرکة فی الطریق * وکذا نهر خاص شق منها نهر آخر فبیع ارض علی الاول کانت الشفعة لاصحاب النهر الصغری ولو بیع ارض علی النهر الثانی کانت الشفعة لاصحاب النهرین جمیعاً (قاضیخان فی الشفعاء من الشفعة)

١٠١٥ ماده — حق شرب خاصی اولان برباغچه صاحبی حق شربنی صاتمیوبده یالکز اول باغچه‌یی صاتسه حق شربنده خلیط اولنلر شفیع اوله‌ماز طریق خاص دخی بوکا قیاس اولنه .

الشرب بکسر الشین النصیب من الماء وعطف القهستانی الطریق بثم وقال فلو بیع عقار بلا شرب وطریق وقت البیع فلا شفعه فیه من جهة حقوقه

(ردالمحتار علی درالمختار)

١٠١٦ ماده — حق شرب حق طریقه مقدمدر بناءً علیه برباغچه صاتیلوبده برکیمسه آنك حق شرب خاصنده ودیکر بری طریق خاصنده خلیط اولسه حق شرب صاحبی حق طریق صاحبی اوزرینه ترجیح وتقدیم اولنور .

ولو شارکه احد فی الشرب وآخر فی الطریق فحق الشرب اولی قال فی الدر المنتقی ونقل البرجندی ان الطریق اقوی من المسیل فراجعه

(ردالمحتار علی درالمختار فی الشفعة)

فصل ثانى

(شرائط شفعه بيانده در)

١٠١٧ ماده — مشفوعك ملك عقار اولمسى شرطدر بناءً عليه سفينه‌ده وسائر منقولاتده ووقف عقارده واراضیٔ اميريه‌ده شفعه جارى اولماز .

ويشترط كونه مملوكا كما علم مما قدمه ويأتى فخرج الوقف وكذا الاراضى الاميرية السلطانية لاالعشرية ولاالخراجية اذلاينافى الملك كماسنذكره قبيل الباب الآتى . (ردالمحتار على درالمختار)

ومنها ان يكون المبيع عقارا اوماهو بمعناه فان كان غيرذلك فلاشفعة فيه عند عامة العلماء سواءكان العقار ممايحتمل القسمة اولايحتملها كالحمام والرحى والبئر اوالنهر والعين والدور الصغار (هندية فى كتاب الشفعة)

(لاتثبت قصدا الافى عقار ملك بعوض) خرج الهبة (هو مال) خرج المهر (وان لم يكن يقسم) خلافا للشافعى (كرحى) اى بيت الرحى مع الرحى نهاية (وحمام وبئر) اى نهر (وبيت صغير) لايمكن قسمته (لافى عرض) بالسكون ماليس بعقار وفلك (خلافا لمالك وبناء ونخل) اذابيعا قصداً ولومع حق القرار خلافا له لمافهمه ابن الكمال لمخالفته المنقول (كما افاده شيخنا الرملى) ولافى ارث وصدقة وهبة لابعوض مشروط ودارقسمة اوجعلت اجرة اوبدل خلع اوصلح عن دم عمد اومهر (وان قوبل ٢ ببعضها) اى الدار (مال) لان معنى البيع تابع فيه (وأوجبها فى حصة المال اودار بيعت بخيار البايع ولم يسقط خياره فان سقط وجبت ان طلب عند سقوط الخيار) فى الصحيح وقيل عندالبيع وصحح (اوبيعت) الدار بيعا فاسدا ولم يسقط فسخه فان سقط حق فسخه كأن بنى المشترى فيها تثبت الشفعة كمامر (اوردبخيار رؤية اوشرط اوعيب بقضاء) متعلق بالاخيرفقط خلافالمازعمه المصنف تبعا للدرر (بعدما سلمت) اى اذابيع وسلمت الشفعة ثم ردالمبيع بخيار رؤية اوشرط كيفماكان اوبعيب بقضاء فلا شفعة لانه فسخ لابيع

(درمختار فى باب ماثبت هى فيه اولامن كتاب الشفعة)

٢ بان تزوج امرأة على دار على ان تردعليه الف درهم فلا شفعة فى شئ منها (ردمختار)

١٠١٨ ماده — مشفوع بهك دخى ملك اولمسى شرطدر بناءً عليه برملك عقار صاتلدقده اتصالنده بولنان وقف عقارك متوليسى ياخود متصرفى شفيع اولماز .

(لايثبت)

﴿ لايثبت ﴾ اى الشفعة ﴿ الا فى عقار وما فى حكمه كالعلو ملك بمال ﴾ (درر)
قوله ملك بمال اه اشار الى انه لاشفعة فيما لا يملك كوقف وخان سبيل حتى لو بيعت دار بجنب الوقف لاشفعة له لا للمتولى وكذا لو الدار وقفا على رجل لم يكن للموقوف عليه شفعة بسبب هذه الدار * وذكر فى التاتار خانية لاشفعة فى الاراضى الاميرية ٣ (عبد الحليم حاشية درر) ﴿ لاشفعة ﴾ فى الوقف لا للقيم ولا للموقوف عليه ولا شفعة فى بيع الكردار وهو الذى يكون فى الارض التى هى على نهر الوالى لان الكردار نقلى ولا شفعة فى المنقولات ولا شفعة فى الارض التى احازها السلطان لبيت المال (نقد الفتاوى فى الثانى من كتاب الشفعة) سئل فى رجل اشترى داراً معلومة ملاصقة لدار جارية فى وقف اهلى قام المستحق الساكن فى دار الوقف المزبورة يريد اخذ الدار المبيعة بالشفعة فهل لاشفعة له * الجواب نعم وفى التجريد لاشفعة فى الوقف ولا بجواره (شرح المجمع لابن الملك من الشفعة ومثله فى التنوير تنقيح الحامدى فى الشفعة) (وفى در المختار) ان مالا يملك من الوقف بحال لاشفعة فيه وما يملك بحال ففيه الشفعة واما اذا بيع بجوار اوكان بعض المبيع ملكا وبعضه وقفا وبيع الملك فلاشفعة للوقف والله اعلم (من در المختار)

٣ لاشفعه فى الدور وكرم الواقعة على الارض الموقوفة والاراضى الاميرية (خادمى حاشية درر)

١٠١٩ ماده — وقف يراخود اراضئ اميريه اوزرنده كى ملك اشجار وابنيه منقول حكمنده اوله رق بونلرده شفعه جارى اولماز .

ولاشفعة للوقف ولا للموقوف عليه ولاشفعة فى بيع الكردار وهو البناء الذى يكون فى الاراضى التى على نهر الوالى لان الكردار نقلى ولاشفعة فى المنقولات (من الخانية) الكردار البناء على الاراضى على نهر الوالى والاراضى التى احازها السلطان لبيت المال ويدفعها مزارعة الى الناس بالنصف فصار لهم كرداراً وبيع اشجار هذه الاراضى باطل وان بيع الكردار وكان معلوما فيها يجوز لكن لاشفعة فيه (من البزازية فى كتاب الشفعة فى الفصل الثالث) قال فى الذخيره ولايثبت الشفعة قصداً الا فى عقار ملك بعوض وهو سواء يحتمل القسمة كالارض والدار اولم يحتملها كالرحى والحمام ونحوها وبه قد علم ان العقار الذى لايجوز تمليكه بان يكون بيعه باطلا كالاراضى التى احازها السلطان لبيت المال ويدفعها مزارعة الى الناس بالنصف لاشفعة فيها كما لاشفعة فى بناءها واشجارها كما فى البزازية من شفعة البحر الرائق انتهى (صرة الفتاوى ملخصا) .

١٠٢٠ ماده — برملك عرصه اوزرنده كى اشجار وابنيه ايله برابر صاتلدقده يره تبعا اشجار وابنيه‌ده دخى شفعه جارى اولور اما يالكز اشجار وابنيه صاتلديغى صورتده شفعه جارى اولماز .

﴿ اذا اشترى ﴾ نخلة باصولها وموضعها من الارض ففيها الشفعة بخلاف ماذا اشترى نخلة ليقلعها حيث لاشفعة فيها لان فى الفصل الاول انما وجبت الشفعة فى النخلة تبعاً للارض لانه اشتراها معها وههنا لايمكن ايجاب الشفعة تبعاً لانه اشتراها للقلع ولا يمكن ايجاب الشفعة فيها مقصوداً لانها نقلية وكان الجواب فى البناء واذا اشترى ليقلعه فلا شفعة للشفيع فيه واذا اشتراه باصله فللشفيع فيه الشفعة وعلى هذا اذا اشترى الزرع مع الارض فللشفيع ان يأخذ الزرع بالشفعة ولو اشترى الزرع ليحصده لم يكن فيه شفعة

(ذخيرة فى الفصل الثالث من الشفعة انقروى فى كتاب الشفعة)

١٠٢١ ماده — شفعه انجق عقد بيع ايله ثابت اولور .

﴿ واماشرطها ﴾ فانواع منها عقد المعاوضة وهو البيع وماهو بمعناه فلا تجب الشفعة بماليس ببيع ولا بمعنى البيع (هندية فى كتاب الشفعة)

١٠٢٢ ماده — هبه بشرط العوض بيع حكمنده در بناءً عليه بر كيمسه ملك خانه سنى بشرط العوض آخره هبه و تسليم ايتسه جار ملاصقى شفيع اولور .

﴿ وان كانت الهبة ﴾ بشرط العوض فان تقابضا وجبت الشفعة وان قبض احدهما دون الآخر فلا شفعة عند اصحابنا الثلاثة ولو وهب عقاراً من غير شرط العوض ثم ان الموهوب عوضه من ذلك داراً فلاشفعة فى الدارين لافى دار الهبة ولافى دار العوض (هندية فى كتاب الشفعة)

١٠٢٣ ماده — بلا عوض هبه وميراث ووصيت كبى بلا بدل آخره تمليك اولنان عقارده شفعه جارى اولماز .

---

* ولاتجب فى عرض وفلك وبناء وشجر بيعاً بدون الارض ولافى ارث وصدقة وهبة بلا عوض مشروط (ملتقى فى باب تجب فيه الشفعة ومالا)

١٠٢٤ ماده — شفيعك واقع اولان عقد بيعه صراحة ياخود دلالة رضاسى اولمامق شرطدر مثلا عقد بيعى ايشتدكده بك اعلا ديسه حق شفعه سى ساقط اولوب آندن صكره طلب شفعه ايده‌مز وكذا بيعك عقد اولنديغنى ايشتدكدن صكره عقار مشفوعى مشتريدن اشترا ياخود استيجار ايتمك ايستسه حق شفعه سى ساقط اولور كذلك بر كيمسه‌نك بايعه وكيل اولوبده صاتديغى عقارده حق شفعه سى اوله‌ماز (١٠٠ ماده يه باق)

﴿ ومنها ﴾

﴿ومنها﴾ عدم الرضى من الشفيع بالبيع او بحكمه صريحا او دلالة فان رضى بالبيع اوبحكمه صريحاً او دلالة بان وكله صاحب الدار ببيعها فباعها فلا شفعة له وكذا المضارب اذاباع داراً من مال المضاربة ورب المال شفيعها بدار اخرى له لاشفعة لرب الدار سواءكان فى الدار ربح اولم يكن ربح (هندية فى كتاب الشفيع)

ويبطلها شراء الشفيع من المشترى ٤ * فلمن دونه اومثله اخذها منه بالشفعة بالعقد الاول اوالثانى بخلاف مالو اشتراها ابتداء حيث لاشفعة لمن دونه ﴿وكذا﴾ يبطلها ﴿ان استاجرها اوساومها﴾ بيعا اواجارة ﴿اوطلب منه ان يوليه﴾ عقد الشراء اوضمن الدرك فبطل فى الكل لدليل الاعراض زيلعى

(در المختار فى باب مايبطلها فى الشفعة)

١٠٢٥ ماده — بدلك معلوم المقدار مال اولمسى شرطدر بناءً عليه مال اولميان بدل ايله تمليك اولنان عقارده شفعه جارى اولماز مثلا بر حمام استيجار ايله اجرت ديو ويريلان ملك خانه ده شفعه جريان ايتمز زيرا بونده خانه‌نك بدلى مال اولميوب منافع قيلاندن اولان اجرتدر كذلك بدل مهر اوله رق ويريلان ملك عقارده شفعه جارى اولماز .

ولا شفعة فيما يملك بغير بدل او ببدل ليس بمال نحو الميراث والهبة والنكاح والاجارة فان جعل الدار اجرا او بدل الخلع بان اختلعت المرأة من زوجها على دار (قاضيخان فى كتاب الشفعة)

﴿ولا تثبت الشفعة فى عقار فيما قسم بين الشركاء﴾ لان فى القسمة معنى الافراز ولم يشترط الا فى المبادلة المطلقة ﴿اولا تجب فى عقار جعل اجرة﴾ بان استاجر حماما بدار يدفعها اليه عوض الاجرة ﴿اوبدل خلع﴾ بان خالعها على دار دفعها اليها ﴿أو بدل صلح عن دم عمداً وجعل مهراً﴾ لانها ليست باموال ولا مثل لها حتى ياخذه الشفيع به هذا عندنا لان تقوم المنافع فى الاجارة لضرورة الحاجة وكذا تقوم الدار لضرورة الصيانة عن الهدر وما يثبت بالضرورة لا يتعدى عن موضعها فلا يكون متقومة فى حق الشفعة * وعند الأئمة الثلاثة تجب فيها بناء على ان الاعواض متقومة عندهم ﴿وان﴾ وصلية ﴿قوبل ببعضه﴾ اى ببعض ماجعل بدلا بهذه الاشياء مال عند الامام لان معنى البيع تابع فلاشفعة فى التبع كما لاشفعة فى الاصل ﴿وعندهما تجب الشفعة فى حصة المال﴾ حيث كان فيها مبادلة مال بمال

(مجمع الانهر فى باب ماتجب الشفعة وما لا تجب)

١٠٢٦ ماده — بايعك ميبعدن ملكى زائل اولمق شرطدر بناءً عليه بيع فاسدده بايعك حق استردادى ساقط اولمدقجه شفعه جارى اولماز وبيع

---

٤ ويبطلها شراء الشفيع لانه بالاقدام على الشراء من المشترى اعرض عن الطلب وبه تبطل الشفعة * قوله فلمن دونه كما اذا كان شريكا وللمبيع جار * قوله ابتداء اى قبل ان يثبت له فيها حق الاخذ لانه لم يتضمن اعراضا لاقباله على التملك وهو معنى الاخذ بالشفعة وانما اشتراها لعدم التمكن من اخذها بطريق آخر * قوله اوساومها اى بعد علمه بالبيع قوله ان يوليه اى بيعه تولية وهى البيع مثل الثمن الاول مثل التولية المرابحة وكذا لوطلبها مزارعة اومساقاة بعد علمه بالبيع قوله بل تكون له ولمن هو مثله (ردالمحتار)

بشرط الخيارده اكر مخير يالكز مشترى ايسه شفعه جارى اولور واكر بايع مخير ايسه حق خيارى ساقط اولمدقجه شفعه جارى اولماز اما خيار عيب ايله خيار رؤيت شفعه‌نك ثبوتنه مانع دكلدر .

ومنها زوال حق البايع فلا تجب الشفعة فى الشراء فاسداً (هندية فى كتاب الشفعة) (ومابيع) اى لاتثبت الشفعة (فى عقار بيع بخيار البايع) لانه يمنع زوال الملك عن البايع (او بيع العقار بيعا فاسداً) يعنى اذا اشترى عقاراً فاسداً اى شراء فاسداً فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلبقاء ملك البايع فيها واما بعده فلاحتمال الفسخ لان لكل واحد من المتبايعين سبيلا من فسخه مالم يسقط حق الفسخ فان سقط حق الفسخ فى البيع بخيار البايع بان اسقط الخيار او بنى المشترى فيها فى البيع الفاسد تجب الشفعة لزوال المانع * وان اشترى بشرط الخيار للمشترى فللشفيع الشفعة بالاجماع (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

١٠٢٧ ماده — تقسيم عقارده شفعه جارى اولماز مثلا بر مشترك خانه مشاركلرى بيننده تقسيم اولندقده جار ملاصقى شفيع اوله‌ماز .

وفى الهداية واذا قسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقيمة
(تاتارخانية فى الفصل الاول من الشفعة)

فصل ثالث

(طلب شفعه بياننده‌در)

١٠٢٨ ماده — شفعه‌ده اوچ طلب لازمدركه طلب مواثبه وطلب تقرير واشهاد وطلب خصومت وتملكدر .

طلب الشفعة ثلاثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد وطلب التملك
(قاضيخان فى فصل فى الطلب)

١٠٢٩ ماده — شفيعك عقد بيعى طويديغى مجلسده درحال بن مبيعك شفيعى يم ياخود بالشفعه طلب ايدردم ديمك كبى طلب شفعه‌يه دلالت ايدر برسوز سويلمسى لازمدر بوكا طلب مواثبه دينلور .

ويطلبها الشفيع فى مجلس علمه من مشتر ورسول اوعدل اوعدد بالبيع وان امتد المجلس كالمخيرة هو الاصح (درر) وعليه المتون خلافا لما فى جواهر الفتاوى انه على الفور (وعليه الفتوى بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه) كانا طالبها اواطلبها (وهو يسمى طلب المواثبه) اى المبادرة والاشهاد ليس بلازم بل لمخافة الجحود

١٠٣٠ ماده — طلب مواثبه‌دن صكره شفيعك طلب تقرير واشهاد ايتمسى لازمدر شويله‌كه ايكى كشى حضورنده اوله‌رق ميعك ياننده بو عقارى فلان كيمسه اشترا ايتمش ياخود مشترينك ياننده سن فلان عقارى اشترا ايتمش سين وياخود مبيع هنوز بايع يدنده ايسه آنك ياننده سن فلان عقاركى فلانه صاتمش سين بن ايسه شوجهتله آنك شفيعى‌يم وطلب شفعه ايتمشيدم شمدى دخى طلب ايدرم شاهد اولكز ديمليدر واكر شفيع اوزاق محلده بولنوبده بالذات بو وجهله طلب تقرير واشهاد ايده‌مزسه برينى توكيل ايدر وكيل بوله‌ماز ايسه مكتوب كوندرر .

﴿ ثم يشهد على البايع ﴾ لو العقار فى يده ﴿ اوعلى المشترى ﴾ وان لم يكن زائد لانه مالك اوعند العقار ﴿ فيقول اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا عليه وهو طلب اشهاد ﴾ ويسمى طلب التقرير وهذا الطلب لابد منه حق لوتمكن ولوبكتاب او رسول ولم يشهد بطلت شفعته وان لم يتمكن منه لا تبطل ولو اشهد فى طلب المواثبة عند احد هؤلاء كفاه وقام مقام الطلبين (درالمختار فى باب طلب الشفعة)

١٠٣١ ماده — طلب تقرير واشهاددن صكره شفيعك حضور حاكمده طلب ودعوى ايتمسى لازمدر ايشته بوكا طلب خصومت وتملك دينلور .

ثم بعد هذين الطلبين ﴿ يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان دارا كذا وانا شفيعها بدار كذا ﴾ الى لوقال ﴿ بسبب كذا ﴾ كما فى الملتقى ليشمل الشريك فى نفس المبيع ﴿ فمره بتسليم الدار الىّ ﴾ هذا لو قبضها المشترى وطلب الخصومة لايتوقف عليه ﴿ وهو يسمى طلب تمليك وخصومة وبتأخيره مطلقا ﴾ بعذر اوغيره شهرا او اكثر ﴿ لاتبطل الشفعة ﴾ حتى يسقطها بلسانه ﴿ به يفتى ﴾ وهو ظاهر المذهب وقيل يفتى بقول محمد ان اخره شهراً بلا عذر بطلت (كذا فى الملتقى) يعنى دفعا للضرر قلنا دفعه برفعه للقاضى ليأمره بالاخذ او الترك (در مختار فى باب طلب الشفعة)

١٠٣٢ ماده — شفيع اكر طلب مواثبه‌يى تأخير ايدر ايسه مثلا عقد بيعى طويديغى كبى اول مجلسده طلب شفعه ايتميوبده بشقه ايشى ايله ياخود آخر صدده دائر بر بحث ايله مشغول اولمق كبى اعراضه دلالت ايدر برحالده بولنور ايسه ياخود طلب شفعه ايتمدين اول مجلسدن قالقار ايسه حق شفعه‌سى ساقط اولور .

اما طلب المواثبة فوقته فور علم الشفيع بالبيع ان اخبره بالبيع رجلان او رجل وامرأتان اورجل عدل فسكت هنيئة ولم يطلب الشفعة بطلت شفعته وان اخبر ببيع رجل واحد غير عدل اوصبى اوامرأة ولم يطلب الشفعة لاتبطل شفعته فى قول ابى حنيفة وعند صاحبيه تبطل لان الشرط هو الطلب فور العلم بالبيع وعند صاحبيه الاعلام يحصل بخبر الواحد عدلا كان او لم يكن صبيا كان اوبالغاً وعند ابى حنيفة يشترط للعلم احد شطرى الشهادة وهو العدد او العدالة وقد مر فى البكر ﴿ اذا زوجت ﴾ فاخبرت بالنكاح فسكت * روى هشام عن محمد رحمه الله انه يشترط الطلب فى مجلس العلم * ان طلب فى مجلسه صح وان قام عن مجلسه قبل الطلب بطلت شفعته وبه اخذ الكرخى رحمه الله قال هذا بمنزلة خيار المخيرة والامر باليد وقبول المبيع وذلك الى ان يوجد الاعراض وفى ظاهر الرواية يشترط الطلب فور العلم

(قاضيخان فى فصل الطلب من الشفعة)

١٠٣٣ ماده — شفيع اگر طلب تقرير واشهادى ولوكه مكتوب ايله اولسون اجرا ايده جك قدر وقت بولوبده تأخير ايدرسه حق شفعه سى ساقط اولور .

---

* وهذا الطلب واجب حتى اذا تمكن من الاشهاد عند الدار اوعلى ذى اليد ولم يشهد بطلت شفعته فاذا كان فى مكان بعيد فسمع فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار اوعلى ذى اليد يوكل وكيلا ان وجد والا يرسل رسولا اوكتاباً فان لم يجد فهو على شفعته فاذا حضر طلب وان وجد فلم يفعل بطلت شفعته (كذا فى الذخيرة درر فى كتاب الشفعة)

١٠٣٤ ماده — طلب تقرير واشهاددن صكره شفيع اگر آخر دياره بولنمق كبى برعذر شرعيسى يوق ايكن طلب خصومتى برآى تأخير ايدرسه حق شفعه سى ساقط اولور .

﴿ ولاتبطل الشفعة بتأخيره ﴾ اى بتأخير الاخذ ﴿ مطلقا ﴾ بعد ما استقرت شفعته بالاشهاد عند الشيخين ﴿ فى ظاهر المذهب وعليه ﴾ اى على قول الامام ﴿ الفتوى ﴾ لان الحق قد ثبت بالطلب فلا يبطل بالتأخير كسائر الحقوق ولوكان التأخير بعذر من مرض او سفر اوحبس او عدم قاض يرى الشفعة بالجوار فى بلده لايسقط بالاجماع وان طالت المدة وعن ابى يوسف ان اخره الى مجلس حكم يبطل لتركه عند امكان الاخذ وفى رواية الى ثلاثة ايام ﴿ وقيل

يفتى بقول محمد وزفر رواية عن ابى يوسف انه ﴾ اى الشفيع ﴿ ان اخره ﴾ اى طلب الخصومة ﴿ شهراً بلاعذر بطلت ﴾ الشفعة لانه قال الفتوى اليوم على انه اذا اخر شهراً سقطت الشفعة لتغير احوال الناس فى قصد الاضرار بالغير وفى المحيط والخلاصة ومنية المفتى ومختارات النوازل والفتوى على قول محمد (مجمع الانهر فى كتاب الشفعة)

١٠٣٥ ماده — محجورينك حق شفعه‌سنى وليسى طلب ايدر وبر صغيرك حق شفعه‌سنى وليسى طلب ايتمز ايسه بعد البلوغ كندونك طلب شفعه‌يه صلاحيتى قالماز .

ثم اذا اوجبنا الشفعة للصغير فالذى يقوم بالطلب والاخذ من قام مقامه شرعا فى استيفاء حقوقه وهو ابوه ثم وصى ابيه ثم جده ابوابيه ثم وصى الجد ثم الوصى الذى نصبه القاضى فان لم يكن احد من هؤلاء فهو على شفعته اذا ادرك فاذا ادرك فقد ثبت له خيار البلوع والشفعة فاختار رد النكاح او طلب الشفعة فايهما كان او لايجوز ويبطل الثانى ﴿ والحيلة فى ذلك ان يقول طلبتهما اى الشفعة والخيار ﴾ واذا كان له احد من هؤلاء فترك طلب الشفقة مع الامكان بطلت الشفعة حتى لو بلغ الصبى لايكون له حق الاخذ وهو قول ابى حنيفة وابى يوسف واذا سلم الاب والوصى ومن هو بمعناهما شفعة الصغير صح تسليمه عند ابى حنيفة وابى يوسف حتى لو بلغ الصغير لايكون له الشفعة سواء كان التسليم فى مجلس القاضى اوفى غير مجلس القاضى (كذا فى المحيط)
(هندية فى شفعة الصبى الصغير)

فصل رابع

(حكم شفعه بياننده در)

١٠٣٦ ماده — مشترينك بالتراضى تسليميله ياخود حاكمك حكميله شفيع اولان كيمسه مشفوعه مالك اولور .

﴿ ويملك ﴾ الشفيع ﴿ بالاخذ بقضاء او رضاء ﴾ والصواب ان يقول ويملك بالقضاء او الاخذ بالرضاء كما فى الغرر لان القاضى اذا حكم يثبت الملك للشفيع من غير اخذ وحاصله انه يملك العقار المشفوع باحد الامرين اما بالاخذ اذا سلمها المشترى برضاه او بحكم الحاكم من غير اخذ
(كما فى اكثر المعتبرات تأمل مجمع الانهر فى الشفعة)

١٠٣٧ ماده — بر ملكى شفعه ايله آلمق ابتداء اشترا منزلەسندەدر بناءً عليه خيار رؤيت وخيار عيب ايله ردكبى ابتداء اشترا ايله ثابت اولان حكملر شفعه ايله دخى ثابت اولور ·

(وصفتها) ان الاخذ بها بمنزلة شراء مبتدأ حتى يثبت بها مايثبت بالشراء نحو الرد بخيار الرؤية والعيب (مجمع الانهر فى الشفعة) واما صفتها فالاخذ بالشفعة بمنزلة شراء مبتدأ (فكل ماثبت) للمشترى من غير شرط نحو الرد بخيار الرؤية يثبت للشفيع ومالا يثبت للمشترى الا بالشرط لايثبت للشفيع الا بالشرط (هكذا فى خزانة المفتين) (هندية فى كتاب الشفعة)

١٠٣٨ ماده — طلب مواثبه وطلب تقريردن صكره مشترينك بالتراضى تسليمى ياخود حاكمك حكمى ايله شفيع هنوز مشفوعه مالك اولمدن فوت اولسه حق شفعه ورثه سنه انتقال ايتمز ·

(والشفعة) لاتورث فلو بيعت دار وطلب الشفيع طلبين ثم مات قبل الاخذ بقضاء اوتسليم المشترى اليه وارادت الورثة اخذها ليس لهم ذلك ولوكان ملكها بالقضاء اوالاخذ بالتسليم اليه تكون ميراثاً لورثته (خزانة المفتين فى الشفعة) (انقروى فى الشفعة) لاينتقل الحق لوارثه الا بعد الحكم بها قبل موته كذا فى ابن نجيم (هامش انقروى)

١٠٣٩ ماده — شفيع ايكى طلبدن صكره هنوز بروجه مشروح مشفوعه مالك اولمدن مشفوع بهى صاتلسه حق شفعه سى ساقط اولور ·

ويبطلها بيع مايشفع به ٥ قبل القضاء بالشفعة مطلقا علم بيعها ام لا (وكذا لو جعل) مايشفع به مسجداً او مقبرة او وقفاً مسجلا (درر) (در المختار فى باب مايبطلها)

١٠٤٠ ماده — شفيع بروجه مشروح هنوز مشفوعه مالك اولمدن ملك مشفوعك اتصالنده ديكر بر ملك عقار صاتلسه بوايكنجى عقاره شفيع اولەماز ·

(وان بيعت دار بجنب المبيعة بالخيار فالشفعة لمن له الخيار بايعا او مشتريا وتكون اجازة) واسقاطا للخيار من المشترى فى حق مبيعه لوجود دليل الرضاء (ولشفيع) الدار (الاولى اخذها منه) يعنى اذاحضر شفيع الدار الدار الاولى وهى التى اشتراها المشترى كان له ان يأخذها اولى بها من المشترى لما عرف ان الشفيع اولى من المشترى (لا اخذ الثانية وهى) التى اخذها

(المشترى)

٥ قوله مايشفع به اى بيع كله اذ لو بقى جزء منها لاتبطل شفعة قوله وكذا عطف على يبطلها اى وتبطل بهذه الاشياء قبل القضاء بالشفعة لانها بمنزلة الزائل عن ملكه كما فى الدرر قوله علم ببيعها اى ببيع المشفوعة وقت بيعه مايشفع به قولا مسجلا وينبغى ان يكتفى بلزوم الوقف بمجرد القول (ردمحتار)

المشترى بطريق الشفعة لانعدام ملكه فى الاولى حين بيعت الثانية هذا اذا لم تكن متصلة بملكه وان كانت متصلة كان له ان يشاركه فيها بالشفعة

(مجمع الانهر) (وباقيه فيه فارجع اليه)

١٠٤١ ماده — شفعه تجزى قبول ايتمز بناءً على ذلك عقار مشفوعك بر مقدارينى ترك ايله ديكر برمقدارينى آلمغه شفيعك حقى يوقدر .

(اراد الشفيع اخذ البعض وترك الباقى لم يملك ذلك جبراً على المشترى) لضرر تفريق الصفقة (درمختار) قوله لم يملك ذلك * فيه اشارة الى ان شفعته لم تبطل بذلك وفى المجمع ولايجعل يعنى ابو يوسف قوله اخذ نصفها تسليماً وخالفه محمد قال شارحه وفى المحيط الاصح قول محمد اه (ومثله فى غرر الافكار وشرحه) وفى الخانية قال للمشترى سلم لى نصفها فابى المشترى لاتبطل شفعته فى الصحيح لان طلب تسليم النصف لايكون تسليماً اه يعنى اسقاطا للباقى (ردمحتار)

اذا اراد الشفيع ان يأخذ بعض المشترى دون بعض فان لم يكن ممتازاً عن البعض بان اشترى دارا واحدة فاراد الشفيع ان يأخذ بعضها بالشفعة دون البعض وان يأخذ الجانب الذى يلى الدار دون الباقى ليس له ذلك بلاخلاف بين اصحابنا ولكن يأخذ الكل او يدع لانه لواخذ البعض دون البعض تفرقت الصفقة على المشترى سواء اشترى واحد من واحد اوواحد من اثنين او اكثر حتى لو اراد الشفيع ان يأخذ نصيب احد البايعين ليس له ذلك سواء كان المشترى قبض اولم يقبض فى ظاهر الرواية عن اصحابنا وهو الصحيح * ولو اشترى رجلان من رجل دارا فللشفيع ان يأخذ نصيب احد المشتريين فى قولهم جميعاً سواء كان قبل القبض اوبعده فى ظاهر الرواية لان الصفقة حصلت متفرقة من الابتداء فلايكون اخذ البعض تفريقاً وسواء سمى لكل واحد نصف ثمن على حدة اوسمى جملة ثمنا واحداً وسواء كان المشترى عاقداً لنفسه اولغيره فى الفصلين حتى لو وكل رجلان جميعاً واحداً بالشراء فاشترى الوكيل من رجلين فجاء الشفيع ليس له ان يأخذ نصيب احد البايعين بالشفعة

(هندية فى الباب الرابع من الشفعة)

١٠٤٢ ماده — شفعادن بعضيسى حصه سنى بعضيسنه هبه ايده من ايدر ايسه حق شفعه سنى اسقاط ايتمش اولور .

ولوجعل ٧ بعض الشفعاء نصيبه لبعض لم يصح وسقط حقه به لاعراضه ويقسم بين البقية بل لوطلب احد الشريكين النصف بناء على انه يستحقه فقط بطلت شفعته اذ شرط صحتها ان يطلب الكل كما بسطه الزيلعى فليحفظ

(درالمختار فى كتاب الشفعة)

١٠٤٣ ماده — شفيعلردن بريسى حاكمك حكمندن مقدم حقنى اسقاط ايلسه ديكر شفيع عقار مشفوعى تماماً آله بيلور واكر حاكمك حكمندن صكره شفيعلردن بريسى حقنى اسقاط ايلسه شفيع ديكر آنك حقنى آله ماز .

﴿ اسقاط بعضهم حقه ﴾ من الشفعة ﴿ بعد القضاء ﴾ فلو قبله فلمن بقى اخذ الكل لزوال المزاحمة ٨ ﴿ ليس لمن بقى اخذ نصيب التارك ﴾ لانه بالقضاء قطع حق كل واحد منهم فى نصيب الآخر زيلعى

(درالمختار فى كتاب الشفعة)

يجب ان يعلم بان الشفعاء اذا اجتمعوا فحق كل واحد قبل الاستيفاء والقضاء ثابت فى جميع الدار حتى انه اذا كان للدار شفيعان سلم احدهما الشفعة قبل الاخذ وقبل القضاء كان للآخر ان يأخذ الكل وبعد الاستيفاء وبعد القضاء يبطل حق كل واحد منهما عما قضى لصاحبه حتى اذا كان للدار شفيعان وقضى القاضى بالدار بينهما ثم سلم احدهما نصيبه لم يكن للآخر ان يأخذ الجميع واذا كان بعض الشفعاء اقوى من البعض فقضى القاضى بالشفعة للقوى بطل حق الضعيف حتى اذا اجتمع الشريك والجار وسلم الشريك الشفعة قبل القضاء له كان للجار ان يأخذها بالشفعة ولو قضى القاضى بالدار للشريك ثم سلم الشريك الشفعة فلا شفعة للجار (كذا فى الذخيرة)

(هندية فى الباب السادس من كتاب الشفعة)

١٠٤٤ ماده — مشترى بناء مشفوعى بوياتمق كبى مالندن برشى زياده ايلسه شفيعى مخيردر ديلرسه ترك ايدر ديلرسه بنانك ثمنيله برابر اول زياده نك دخى قيمتنى ويروب مشفوعى آلور ومشترى عقار مشفوع اوزرينه ابنيه ياپمش ياخود آغاج غرس ايتمش ايسه شفيع مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه عقار مشفوعك ثمنيله برابر ابنيه نك ياخود اشجارك قيمتنى ويروب مشفوعى آلور يوخسه ابنيه ياخود اشجارى قلع ايتمك اوزره مشترى يه جبر ايده مز .

﴿ ويأخذ الشفيع بالثمن وقيمة البناء والغرس ﴾ مستحق القلع كما مر فى الغصب

٧ قوله ولو جعل اى قبل القضاء اما بعده فلا يسقط حقه كما مر (ردمختار)

٨ قوله لزوال المزاحمة اى مزاحمة المشارك لهم فى الاستحقاق وزوالها بتركه قبل تقرر ملكه وفى النهاية اذا سلم احدهما لم يكن للاخر الا ان يأخذها كلها اويدعها لان مزاحمة من تسلم قد زالت فكأنه لم يكن (ردمختار)

قلت واما لو دهنها بالوان كثيرة ۹ وطلاهـا بجص كثير خير الشـفيع بين تركها اواخذهـا واعطـاء مازاد الصبغ فيهـا لتعذر نقضه ولاقيمة لنقضه بخلاف البناء حاوى الزاهدى وسيجئ ﴿ لو بنى المشترى او غرس اوكلف ﴾ الشفيع المشـترى قلعهما الا اذا كان فى القلع نقصان الارض فان الشـفيع له ان يأخذها مع قيمة البناء والغرس مقلوعة غير ثابتة قهسـتانى وعن الثانى ان شـاء اخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس اوترك وبه قال الشـافعى ومالك قلنـا بنى فيما لغيره فيـه حق اقوى ولذا تقدم عليه فينقضه ﴿ كما ينقض ﴾ الشفيع ﴿ جميع تصرفاته ﴾ اى المشترى حتى الوقف والمسجد والمقبرة والهبة زيلعى وزاهدى * واما الزرع فلا يقلع استحسانا لان له نهاية معلومة ويبقى بالاجر (درالمختار فى طلب الشفعة)

﴿ ولو بنى المشترى ﴾ على الارض المشفوعة ﴿ اوغرس ﴾ فيها فحكم بالشفعة ﴿ اخذها الشفيع بالثمن وبقيمتهما ﴾ اى البناء والغرس ﴿ مقلوعين ﴾ والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحق القلع كما فى الغصب ﴿ اوكلف المشـترى قلعهما ﴾ اى البناء والغرس ويأخذ الارض فارغة بكل الثمن بدونهما وعن ابى يوسف لايكلف بالقلع بل يكون بالخيار بين ان يأخذها بالثمن وبقيمة البناء والغرس وبين ان يترك لان المشترى محق فى البناء وليس متعد اذ بنى فى ملك المشترى والتكليف بالقلع من احكام العدوان ﴿ وبه قال الشـافعى ﴾ ولنا انه بنى فى محل ظهر تعلق حق الغير اى حق متأكد للغير هو الشـفيع من غير تسليط فيأمر الشفيع بالنقض كالغاصب اذا بنى لان حق الشـفيع اقوى من حق المشترى لتقدم حق الشفيع عليه ولذا ينقض الشفيع بيع المشترى وهبته وجعله مسجداً ومقبرة وجعـل تصرفه كالتصرف فى ملك الشـفيع فى حق النقض وله ان ينقض المسجد وينبش الموتى كما فى القسهتانى

(مجمع الانهر فى فصل وان اختلف الشفيع والمشترى فى الثمن)

قاضى دارالخلافة العلية	امين الفتوى	ديوان احكام عدليه
سيف الدين	السيد خليل	احمد جودت
عن اعضاء مجلس تدقيقات شرعيه	عن اعضاء ديوان احكام عدليه	عن اعضاء ديوان احكام عدليه
احمد خالد	احمد حلمى	احمد خلوصى

۹ قوله بالوان كثيرة بيان للفرق بين البناء والدهن قوله كما فى الغصب من ان قيمتهما مستحق القلع اقل من قيمتهما مقلوعين بقدر اجرة القلع * قوله لتعذر نقضه علة لمحذوف تقديره ولا يكلف المشترى النقض لتعذر نقضه اوعلى وجه يكون له قيمة *قوله وسيجئ اى اذا صبغ المشترى البناء فجاء الشفيع خير ان شاء اعطاه ما زاد الصبغ او ترك قوله الا اذا كان اه ويأمره القاضى بالفعل الا اذا كان قوله له ان يأخذها اى جبرا على المشترى * قوله مقلوعين اى مستحق القلع *قوله وعن الثانى اه فلا يكلف المشترى القلع لانه ليس بمتعد فى البناء والغرس لثبوت ملكه فيه بالشراء فلا يعامل باحكام العدوان الذى هو القلع (ط) قوله ولذا تقدم اى لكون حق الغير وهو الشفيع اقوى قوله واما الزرع عن شرح الطحاوى لا يجبر على قلعه بالاجماع بل ينظر الى وقت الادراك ثم يقضى للشفيع اه قوله ويبقى بالاجر رعاية لجانب المشترى والشـفيع (ردالمحتار)

صورت خط همايون موجبنجه عمل اوانه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب عاشر

(انواع شركاته دائر اولوب برمقدمه ايله سكز بابى حاويدر)

مقدمه

(بعض اصلاحات فقهيه بياننددر)

١٠٤٥ ماده — شركت فى الاصل بردن زياده كيمسه‌لره برشيئك اختصاصى وآنلرك اول شى ايله امتيازىدر فقط اوتله براختصاصه سبب اولان عقد شركت معناسنده دخى عرف واصطلاح اوله‌رق مستعملدر بناءً عليه مطلقا شركت ايكى قسمه تقسيم اولنور برى شركت ملكدركه اشترا واتهاب كبى اسباب تملكدن بريله حاصل اولور ديكرى شركت عقددركه شريكلر بيننده ايجاب وقبول ايله حاصل اولور ايكيسنك دخى تفصيلاتى باب مخصوصلرنده كلور بونلردن بشقه برشركت اباحه واردركه مباح اولان يعنى صو كبى فى الاصل كمسه‌نك ملكى اولميان شيلرى اخذ واحراز ايله تملكه صلاحيتده عامه‌نك متشارك اولمسيدر .

١٠٤٦ ماده — قسمت . تقسيم ديمكدر تعريف وتفصيلى باب مخصوصنده كلور .

١٠٤٧ ماده — حائط . ديوار وتخته پرده وچيت ديمكدر جمعى حيطان كلور .

١٠٤٨ ماده — ماره . عامه وزنى اوزره طريق عامدن مرور وعبور ايدنلردر .

١٠٤٩ ماده — قنات . قافك فتحيله يرده صو اجرا ايده‌جك كونك وكاريزدر جمعى قنوات كلور .

١٠٥٠ ماده — مسنات . ميم مضمومه وسين مفتوحه ونون مشدده ايله سنور وصو بندى وصوخرقلرينك كنارلرى ديمكدر جمعى مسنيات كلور .

١٠٥١ ماده — احيا . اعمار ديمكدركه اراضى يى زراعته صالح قيلمقدر .

١٠٥٢ ماده — تحجير . اراضى‌يه بشقه كمسنه وضع يد ايتمامك ايچون اطرافنه طاش وسائر نسنه وضع ايتمكدر .

١٠٥٣ ماده — انفاق . مالى خرج وصرف ايتمكدر .

١٠٥٤ ماده — نفقه . حوائجه وتعيشه صرف اولنەجق آقچه وزاد وذخيره مقولەسيدر .

١٠٥٥ ماده — تقبل . برايشى تعهد والتزام ايتمكدر .

١٠٥٦ ماده — مفاوضين . عقد شركت مفاوضه ايدنلردر .

١٠٥٧ ماده — رأس المال . سرمايه ديمكدر .

١٠٥٨ ماده — ربح . فائده وكار ديمكدر .

١٠٥٩ ماده — ابضاع . بركيمسەنك كارى تماماً كندوسنه عائد اولمق اوزره ديكر كمسنەيه سرمايه ويرمسيدركه سرمايەيه بضاعه وويرن كيمسەيه مبضع وآلان كمسنەيه مستبضع دينلور .

باب اول

(شركت ملكك بياننده اولوب اوچ فصلى مشتملدر)

فصل اول

(شركت ملكك تعريف وتقسيمى بياننده‌در)

١٠٦٠ ماده — شركت ملك اسباب تملكدن اولان اشترا واتهاب وقبول وصيت وتوارث كبى برسببله ياخود خلط واختلاط اموال ايله يعنى ماللرى يكديكره قابل تمييز وتفريق اولميەجق صورتده قارشديرمق ياخود ماللر اول صورتده يكديكره قارشمق ايله برشيئك بردن زياده كيمسەلر بيننده مشترك يعنى اول شيئك آنلره مخصوص اولمسيدر مثلا ايكى كيمسه برمالى اشترا ياخود برى آنلره هبه ياوصيت ايدوبده آنلر دخى قبول ايتسه وياخود برمال ايكى كشى‌يه موروث اولسه اول مال آنلرك بيننده مشترك اولور وآنلر اول مالده حصه‌دار ومتشارك وهر برى آنده ديكرينه مشارك اولورلر كذلك ايكى كمسنه ذخيره‌لرينى بربرينه قارشديرسه ياخود چواللرى دلنمك كبى بروجهله ايكيسنك ذخيره‌لرى بربرينه قارشسه اشبو مخلوط يامختلط ذخيره ايكيسى بيننده مال مشترك اولور .

(هى) اى الشركة (ضربان شركة ملك وشركة عقد قالاولى) اى شركة الملك (ان يملك اثنان) او اكثر (عيناً ارثاً اوشراءً او اتهاباً اواستيلاءً) اى قهراً اى اخذ قهراً من مال الحربى (او اختلط مالهما بغير صنعهما) معطوف

على قوله يملك (بحيث لا يتميز) احد المالين عن الآخر او يعسر تمييزه (او خلطاه) بصنعهما خلطا يمتنع التميز كالبر مع البر او يعسر كالبر مع الشعير والحاصل انها نوعان جبرية واختيارية فاشار الى الجبرية بالارث فان من الجبرية الشركة فى الحفظ كما اذا اذهب الريح بثوب فى دار بينهما فانهما شريكان فى الحفظ كما فى القهستانى والى الاختيارية بشراء ومن الاختيارية ان يوصى لهما بمال فيقبلان فاقتصر على العين حيث قال عينا فاخرج الدين فقيل ان الشركة فيه مجاز لانه وصف شرعى لا يملك وقد يقال بل يملك شرعا وقد جازت هبته ممن عليه الدين وصحح فى الفتح

(مجمع الانهر فى اول الشركة)

١٠٦١ ماده — بركيمسه‌نك برالتونى ديكرك اول جنسدن اولان ايكى التونيله قاريشوبده تمييزى قابل اولمديغى حالده ايكيسى ضايع اولسه قالان برالتون ايكيسى بيننده ثلث وثلثان نسبتله مشترك اولوب ثلثانى ايكى التون صاحبنك وثلثى برالتون صاحبنك اولور .

والاختلاط بلا صنع من احدهما فلا يجوز بيعه الا باذنه لعدم شيوع الشركة من كل حبة (درمختار قوله والاختلاط بلا صنع من احدهما) كما اذا انشق الكيسان فاختلط مافيهما من الدراهم (ردالمحتار على درالمختار) والطحطاوى هكذا

١٠٦٢ ماده — شركت ملك اختيارى وجبرى قسملرينه تقسيم اولنور .

وشركة الملك نوعان شركة جبر وشركة اختيار (هندية فى الشركة) وهما مرا من مجمع الانهر قبل مسئلة واحدة

١٠٦٣ ماده — شركت اختياريه متشاركلرك فعللرى ايله حاصل اولان اشتراكدر نته‌كيم بروجه بالا اشترا واتهاب وقبول وصيت ايله خلط اموال صورتلرنده حاصل اولان اشتراك كبى .

وشركة الاختيار ان يوهب لهما او يملكا مالا باستيلاء او يخلط مالهما (كذا فى الذخيرة) او يملكا مالا بالشراء او بالصدقة (كذا فى فتاوى قاضيخان) او يوصى لهما فيقبلان كذا فى الاختيار (هندية فى الشركة)

١٠٦٤ ماده — شركت جبريه . متشاركلرى فعللرى ايله اولميوب بشقه سبب ايله حاصل اولان اشتراكدر نته‌كيم توارث واختلاط مالين صورتلرنده حاصل اولان اشتراك كبى .

فشركة الجبر ان يختلط المالان لرجلين بغير اختيار المالكين خلطا لا يمكن

التميز بينهما حقيقة بان كان الجنس واحدا اويمكن التميز بضرب كافة ومشقة نحو ان تختلط الحنطة بالشعير اويرثا مالا (هندية فى كتاب الشركة)

١٠٦٥ ماده — متعدد وديعلرك وديعه‌يى حفظده اشتراكلرى شركت اختياريه قيلندن در اما روزكار اسوبده بركيمسه‌نك جامه‌سنى بر مشترك خانه‌يه آتسه اول خانه صاحبلرينك اول جامه‌يى حفظده اشتراكلرى شركت جبريه قيلندن اولور .

وهى ضربان شركة ملك وهى ان يملك متعدد اثنان او اكثر عينا او حفظا كثوب اذهبه الريح فى دارهما فانهما شريكان فى الحفظ قهستانى اودينا على ماهو الحق (درمختار) قوله اوحفظا فيه ان هذا ليس من قبيل الشركة التى تجرى فيها احكام هذا الباب قاله الحلبى بل هما بمنزلة المودعين فتجب عليهما الحفظ (طحطاوى على در المختار)

والحاصل انها نوعان جبرية واختيارية فاشار الى الجبرية بالارث فان الجبرية الشركة فى الحفظ كما اذا اذهب الريح بثوب فى دار بينهما فانهما شريكان فى الحفظ (كما فى القهستانى) (مجمع الانهر فى الشركة)

١٠٦٦ ماده — شركت ملك . شركت عين وشركت دين قسملرينه دخى تقسيم اولنور .

١٠٦٧ ماده — شركت عين . معين وموجود اولان مالده اشتراكدر ايكى كشينك برقيونده ياخود برسورى قيونده شايعا اشتراكلرى كبى .

١٠٦٨ ماده — شركت دين . آله جقده اشتراكدر ايكى كشينك بركمسنه ذمتنده آله جقلرى اولان شوقدر غروشده اشتراكلرى كبى .

وهى ضربان شركة ملك وهى ان يملك متعدد عينا اودينا بارث اوبيع اوغيرهما (تنوير الابصار) قوله اودينا الخ كما يبيع اثنان ثوبا لهما من شخص بثمن دين فذلك الثمن الدين المشترك بينهما (طحاوى على در المختار)

فصل ثانى

(اعيان مشتركه‌نك كيفيت تصرفى بياننده در)

١٠٦٩ ماده — برملكده مستقلاً صاحبى اولان كمسنه نصل كه كيف مايشاء تصرف ايدرسه ملك مشتركده دخى صاحبلرى بالاتفاق اولوجهله تصرف ايدرلر .

وللمالك ان يتصرف فى ملكه كيف مايشاء (من عيون)

١٠٧٠ ماده — برمشترك خانه‌ده صاحبلری برلكده اوله‌رق ساكن اوله بیلورلر فقط بریسی اول خانه‌یه اجنبی آدم ادخال ایده‌جك اولورسه دیكری مانع اوله‌بیلور ٠

سئل فیما اذا كانت دار مشتركة بطریق الملك بین زید وجماعة وكلهم ساكنون فیها غیر ان الجماعة یدخلون فیها الاجانب بلااذن زید ولا وجه شرعی لایجوز لهم ذلك ﴿ الجواب نعم كما افتی به خیر الرملی بقوله لایجوز لانه تصرف فی ملك الغیر بغیر اذن الآخر ﴾ وان كان مشتركا وهو حرام والله اعلم ﴿دار بین اخوین اواختین ولهما زوجتان وللاختین زوجان فللاخوة ان یمنعوا زوجی الاختین من الدخول فیها اذا لم یكونا محرمین لزوجتهما ﴿ قنیة من باب الاختلاف بین الزوجین ﴾

﴿ تنقیح الحامدی فی كتاب الشركة ﴾

١٠٧١ ماده — برملك مشتركده حصه‌دارلردن بری دیكرینك اذنیله مستقلا تصرف ایده بیلور فقط اول حصه داره مضر اوله‌جق وجهیله تصرفی جائز اولماز ٠

﴿ وكل واحد ای من الشریكین اوالشركاء بشركة ملك اجنبی فی نصیب الآخر حتی لایجوزله التصرف فیه الا باذن الآخر كغیر الشریك لعدم تضمنها الوكالة ﴿ مجمع الانهر فی الشركة ﴾ ولایجوز لاحد شریكی الملك ان یتصرف فی المشترك بغیر اذن الشریك تصرفا یتضرربه الشریك

﴿ قاضیخان فی فصل شركة العنان من الشركة ﴾

١٠٧٢ ماده — حصه دارلردن بری آخره حصه‌كی بكا صات ویاخود بنم حصه‌می اشترا ایت دیو جبر ایده‌مز فقط بینلرنده مشترك اولان ملك اكر قابل قسمت اولوبده مشاركی دخی غائب دكل ایسه تقسیم وقابل قسمت دكل ایسه مهایاة ایتدیره بیلور نته‌كیم تفصیلاتی باب ثانیده كلور ٠

من شرط صحة العقود التراضی قال الله تعالی ﴿ الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ﴾ الآیة هدایة فی الكراهیة ﴿ نقله فی الفیضیة فی هذه المسئلة بعینه ﴾ واجاب عما اذا باع الشركاء حصصهم من الثمرة الا واحداً منهم عناداً والمشتری لایرضی الا بشراء الجمیع وكذا اذا آجروا الا واحداً منهم ای اجاب بقوله لایجبران ببیع مع الشركاء بل یبیعون حصتهم فقط اذا اتخذ الثمرة وتقسم وكذلك فی الدار

الموقوفة لايجبر على الاجارة بل يوجر شركائه حصصهم والمستأجرون يهايئون الممتنع فى السكنى بقدر انصابهم (تنقيح الحامدى فى الشركة)

١٠٧٣ ماده — شركت ملك ايله مشترك اولان اموالك حاصلاتى صاحبلرى بيننده حصه‌لرينه كوره تقسيم اولنور بناءً عليه بر مشترك حيوانك سودندن ياخود ياوريلرندن مشاركلرك برينه حصه سندن فضله برشى شرط ايدلسه صحيح اولماز .

وحكمها وقوع الزيادة على الشركة بقدر الملك (هندية فى الشركة)

١٠٧٤ ماده — ياوريلر ملكيتده انالرينه تابعدر مثلا برينك آتى ديكرك قصراغنه آشسه حاصل اولان ياوريسى قصراق صاحبنكدر كذلك برينك اركك وديكرك ديشى كوكرجنلرى اولسه بونلردن حاصل اولان ياوريلر ديشى كوكرجين صاحبلرينكدر .

---

* الولد يتبع الاب فى النسب لانه للتعريف والام لاتشتهر ويتبع الام فى الملك حتى اذا كانت الام ملك زيد فولدت ولداً كان الولد ايضا ملكا له وان كانت مشتركة بينه و بين غيره كان الولد كذلك (درر غرر قبيل عتق البعض من كتاب العتق) * ولوكان له حمام فجاء آخر ففرخ فلصاحب الانثى فرخها * يكره امساك الحمامات ان كان يضر بالناس ومن اتخذ برج الحمام فى قرية ينبغى ان يحفظها ويعلفها ولايتركها بغير علف حتى لايتضرر الناس بها * فان اختلط بها حمام اهلى بغيره لاينبغى له وان اخذه يطلب صاحبه فان لم يأخذه وفرخ عنده فان كانت الام غريبة لايتعرض بفرخه فانه لغيره وان كانت الام لصاحب البرج والغريب ذكر فالفرخ له لان الفرخ والبيض لصاحب الام فان لم يعلم فى برجه غريباً لاشئ عليه (هندية فى كتاب اللقطة)

١٠٧٥ ماده — شركت ملكده متشاركلردن هر برى ديكرك حصه‌سنده اجنبيدر بريسى ديكرك وكيلى دكلدر بناءً عليه برينك اذنى اولمدقجه ديكرى آنك حصه‌سنده تصرف ايده‌مز فقط مشترك خانه سكناده ودخول وخروج كبى توابع سكناده اولان احوالده صاحبلرندن هر برينك على وجه الكمال ملك مخصوصى اولمق اوزره اعتبار اولنور مثلا بر مشترك باركير صاحبلرندن برى ديكرينك اذنى اولمقسزين اعاره ويا اجاره ايدوبده باركير مستعير ويا مستأجر يدنده تلف اولسه ديكرى اكا حصه‌سنى تضمين ايتديره‌بيلور كذلك بريسى بلااذن مشترك باركيره بنوب ياخود يوك يوكلدوبده كيدركن باركير

تلف اولسه دیکرینك حصه‌سنی ضامن اولور وکذا بر مدت استعمال ایله بارکیر زبون اولوبده قیمتنه نقصان کلسه دیکرك نقصان قیمتدن حصه‌سنی ضامن اولور اما مشترك خانه‌ده صاحبلرندن بری دیکرندن اذن آلمقسزین برمدت ساکن اولسه کندی ملکنده ساکن اولمش دیمك اولور بو جهتله مشارکنك حصه‌سی ایچون اجرت ویرمسی لازم اولماز وقضارا خانه محترق اولسه ضمان دخی لازم کلمز .

* فی شرکة الاملاك لم یجز لاحد الشریکین ان یتصرف فی نصیب الآخر الا باذنه وکل منهما فی نصیب شریکه کالاجنبی (جامع الفصولین فی الفصل الثالث والثلاثین) ولا یجوز لاحدهما التصرف فی نصیب شریکه الا باذن الشریك (قاضیخان فی اول الشرکة) (نقله الکفوی علی قیدعلی افندی فی مسئلة الاجارة)

(سئل فی فرس)

مشترك بین زید وعمرو وهو بید زید انتفع بها مدة ثم طلبها عمرو منه مراراً لتکون فی مدته ونوبته فامتنع من ذلك حتی ضلت عنده فهل یضمن نصیب شریکه منها * الجواب نعم اذ الشریك حکمه فی حصة صاحبه ای شریکه حکم المودع والمودع بالمنع ضامن لما هلك عنده بعد المنع کما افتی به الخیر الرملی

(تنقیح الحامدی)

والودیعة لاتودع ولاتعار ولاتوجر ولاترهن فان فعل شیئا منها ضمن (من عاریة البزازیة) احد ربی الدابة استعملها فی الرکوب وحمل المتاع بغیر اذن شریکه ضمن نصیب شریکه (منیة المفتی)

وفی الملك المشترك لایلزم علی الشریك اذا استعمله کله وان کان معدّاً للاجارة ولیس للشریك الذی لم یستعمل ان یقول للآخر انا استعمله بقدر مااستعملته لان المهایأة بعد الخصومة (درالمختار)

١٠٧٦ ماده — مشترك اراضی صاحبلرندن بری زراعت ایتمکله دیکرینك عادت بلده اوزره حاصلاتدن ثلث یاربع کبی بر حصه آلمغه صلاحیتی یوقدر فقط زراعتیله ارضه نقصان کلمش ایسه نقصان قیمتندن حصه‌سنی زراعت ایدن مشارکته تضمین ایتدیره‌بیلور .

ارض بینهما زرعها احدهما کلها یقسم الارض بینهما فما وقع فی نصیبه اقر وما وقع فی نصیب الآخر ای شریکه امر بقلعه (ط) وضمن نقصان الارض هذا اذا لم یدرك الزرع واما لوادرك اوقرب یغرم الزارع لشریکه

(نقصان)

نقصان نصف الارض لو انتقصت لانه غاصب فى نصيب شريكه (جامع الفصولين فى الثالث والثلثين نقله الكفوى) (رد المحتار على درالمختار فى الشركة)

١٠٧٧ ماده — مال مشتركى صاحبلرندن برى آخره ايجار ايله اجرتنى اخذ ايتدكده ديكرينك حصه سنى اكا رد واعطا ايدر .

١٠٧٨ ماده — حصه دارلردن برى غائب اولديغى صورتده اكر مواد آتيه ده بيان اولنه جغى وجهله دلالة رضاسى بولنور ايسه حاضر اولان كندى حصه سى قدر ملك مشتركدن انتفاع ايده بيلور .

وفى الدابة لا يركبها لان الناس يتفاوتون فى الركوب فلم يكن الغائب راضياً بركوب الشريك * وفى الخادم والدار لا يتفاوت الناس فى السكنى والخدمة وكان الغائب راضياً بفعل الشريك (قاضيخان فى شركة العنان من الشركة) وكل من شركاء الملك اجنبى فى الامتناع عن التصرف المضر فى مال صاحبه لعدم تضمنها الوكالة (درالمختار) قوله عن تصرف المضر اه احتراز عن غير مضر كالانتفاع ببيت وخادم وارض فى غيبة شريكه على ماسيأتى بيانه (رد المحتار على درالمختار)

١٠٧٩ ماده — حاضرك غائبه مضر اولميه جق وجهله ملك مشتركدن انتفاعنه غائبك رضاسى وار عد اولنور .

(لما مر من ردالمحتار من تصرف المضر آنفا)

سئل فى حمار مشترك بين زيد وعمرو نصفين وهى تحت يد زيد فدفعها الى بكر ليحملها وسلمها وفارق فحملها وكل ذلك بلا اذن عمرو ثم سلمها بكر الى زيد ضعيفة بسبب التحميل وماتت عنده ويريد عمرو ان يطالب بقيمة نصيبه فهل له ذلك * الجواب نعم احد ربى الدابة استعملها فى الركوب اوحمل المتاع بغير اذن شريكه ضمن نصيب شريكه (منية المفتى) (تنقيح حامدى فى الشركة) وكذا فى الخادم يستخدمه الحاضر بحصته ومقتضاه ان يستخدمه يوماً ويتركه يوماً بقدر حصة الغائب (ردالمحتار على درالمختار)

١٠٨٠ ماده — مستعملينك استعماليله مختلف اولان ملك مشتركدن انتفاعه غائبك دلالة رضاسى بولنه ماز بناءً عليه مشترك البسه يى صاحبلرندن برى ديكرك غيابنده تلبس ايده مز وكذا بريسى ديكرينك غيابنده بينلرنده مشترك اولان باركيره بينه مز اما يوك طاشيمق وچفت سورمك كبى مستعملينك اختلافيله مختلف اولميان ايشلرده حصه سى قدر استعمال ايده بيلور

نته كيم متشار كاردن برى غائب اولدقده ديكرى بينلرنده بالاشتراك اجير اولان خدمتكارى كون آشورى استخدام ايده بيلور .

وفى الدابة لايركبها بغيراذنه للتفاوت واما ماينتفع به كالحرث ونحوه فله ذلك لعدم التفاوت (كما فى عقد الفرائد) (هندية فى الباب السادس من الشركة) وافاده فى الشرح الوهبانية ان المنع فى الركوب خاصة لافى غيره كالحرث ونحوه (رد المحتار على درالمختار فى الشركة)

١٠٨١ ماده — خانه‌ده سكنى مستعملينك اختلافيله مختلف دكلدر بناءً عليه مناصفة مشترك اولان خانه صاحبلرندن بريسى غائب اولسه ديكرى التى آى ساكن اولمق والتى آى ترك ايتمك كبى بروجهله انتفاع ايده بيلور شوقدركه دائره سى خلقى غلبه‌لك ايسه مستعملينك استعماليله مختلف قيبلندن اولور وبونده غائبك دلالة رضاسى بولنماز .

واما الانتفاع به بغيبة شريكه ففى بيت وخادم وارض ينتفع بالكل ان كانت الارض ينفعها الزرع والا فلا (بحر) ﴿بخلاف﴾ الدابة ونحوها (وتمامه فى الفصل الثالث من الفصولين) (درالمختار) ﴿قوله ينتفع بالكل اه﴾ للحاضر ان يسكن كل الدار بقدر الحصة وفى رواية له ان يسكن منها قدر حصته * ولو خاف ان يخرب الدارله ان يسكن كلها اه والفرق بين الروايتين ان الرواية المشهورة انه لوكان له نصف الدار مثلا يسكنها كلها مدة بقدر حصته كنصف سنة ويتركها نصف سنة وعلى الرواية يسكن نصفها فقط وهذا اذا لم يخف خرابها بالترك فلوخاف يسكنها كلها دائما ﴿وقوله بخلاف الدابة اه﴾ لتفاوت الناس فى الركوب لاالسكنى والاستخدام وهذا ظاهر اذاكان يسكن امالوكان له اولاد كثيرون لاشك ان السكنى تتفاوت اكثر من الركوب وكذا الاستخدام يتفاوت بكثرة الاستعمال والاعمال والاشتغال فليتأمل (رد المحتار على درالمختار فى الشركة)

١٠٨٢ ماده — حاضر وغائبك خانهٔ مشتركده حصه‌لرى يكديكردن مفرز ايسه حاضر اولان كيمسه غائبك حصه سنده ساكن اوله‌ماز لكن بوش طورمغله خراب اولمسندن خوف اولنور ايسه حاكم اول حصهٔ مفرزه يى ايجار ايله اجرتنى غائب ايچون حفظ وتوقيف ايلر .

دار بين حاضر وغائب مقسومة ونصيب كل واحد منها مفرز ليس لاحد ان يسكن فى نصيب الغائب ولا ان يوجره بغير امر القاضى وللقاضى ان يؤاجره

﴿ ان ﴾

ان خاف ان يخرب لو لم يسكن احد ويمسك الاجر للغائب (هكذا فى خزانة المفتين) (هندية فى الباب السادس من الشركة)

١٠٨٣ ماده — مهايأه انجق بعد الخصومه جارى ومعتبر اولور بناءً عليه بر مشترك خانه ده صاحبلرندن بريسى ديكرينك حصه سى ايچون اجرت ويرمكسزين بر مدت مستقلاً ساكن اولدقده ديكرى يا اول مدت ايچون بنم حصه مك اجرتنى وير ويا خود بن دخى اولقدر مدت ساكن اولورم ديه ميوب انجق ديلرسه خانه قابل قسمت اولديغى تقديرده تقسيم وديلرسه آندن صكره معتبر اولمق اوزره مهايأه ايتديرر

فقط مشترك خانه صاحبلرندن برى غائب اولو بده ديكرى مادهٔ آنفه ده بيان اولنديغى اوزره بر مدت آنده ساكن اولسه غائب دخى كلدكده اوقدر مدت آنده ساكن اوله بيلور .

وفى الملك المشترك لايلزم الاجر على الشريك اذا استعمله كله وان معداً للاجارة وليس للشريك الذى لم يستعمله ان يقول للآخر انا استعمله بقدر ما استعماته لان المهايأة انما يكون بعد الخصومة (من وقف القنية) (وكذا فى الدر المختار) (نقله فى الفيضية) قلت فى القنية لايلزم الحاضر فى الملك المشترك اجر وليس للغائب استعماله بقدر تلك المدة لان المهايأة بعد الخصومة اه وهذا موافق لماسيأتى آخر الباب عن المنضومة المحبية لكنه مخالف لمامر ولماذكر فى تنوير البصائر عن الخانية ان الدار كالارض وان للغائب ان يسكن مثل ماسكن شريكه وان المشايخ استحسنوا ذلك (وهكذا روى) عن محمد رحمه الله (وعليه الفتوى) وسيأتى تمامه فى الغصب (ردالمحتار على درالمختار)

١٠٨٤ ماده — خانهٔ مشتركى صاحبلرندن حاضر اولان كيمسه ايجار واجرتندن كندى حصه سنى آلوب غائبك حصه سنى حفظ وتوقيف ايتسه جائز اولور وغائب كلدكده حصه سنى آندن آلور .

دار بين اثنين غاب احدهما وآجرها الآخر واخذ الاجرة فللغائب ان يشاركه فى الاجرة (هندية فى الباب السادس من الشركة) سئل فى دار مشتركة بين شخصين غاب احدهما و آجر الآخر اى الحاضر جانباً منها باجرة قبضها ثم حضر الغائب ويريد مطالبة الحاضر باجرة نصيبه التى قبضها فهل له ذلك الجواب نعم (تنقيح الحامدى فى الشركة)

١٠٨٥ ماده — مشترك اراضی صاحبلرندن بری غائب اولدقده زراعتك نقصان ارضی موجب اولميوب ارضه نافع اوله جغی معلوم اولور ایسه حاضر اولان مشارکی اول اراضینك تمامنی زراعت ایده بيلور ونقدر مدت زراعت ایدرسه غائب دخی کلدکده اول قدر اول اراضی يی زراعت ایلر واکر زراعتك نقصان ارضی موجب وترکی نافع وارضك قوتلشمسنی مؤدی اوله جغی معلوم اولورسه اول اراضینك زراعتنه غائبك دلالةً اذنی بولنماز بناءً عليه حاضر اولان مشارکی اول اراضيدن يالکز کندی حصه سی مقدارينی مثلا مناصفةً مشترك ایسه نصفنی زراعت ایلر وسنهٔ آتيه ده تکرار زراعت ایده جك اولورسه ینه اول نصفی زراعت ایدوب يوخسه برسنه برطرفنی وديکر سنه دیکر طرفنی زراعت ایده مز واکر اول اراضينك تمامنی زراعت ایدرسه غائب کلدکده اکا نقصان ارضدن حصه سنی تضمين ایتديره بيلور تفصيلات سابقه حاضرك حاکمه مراجعت ایتمديکی تقديرده در اما حاکمه مراجعت ایتدکده هرحالده عشريا خراج اراضی ضايع اولمامق ایچون اول اراضينك تمامنی زراعت ایتمك اوزره حاکم اکا اذن ويرر وبوتقديرجه غائب کلدکده نقصان ارض دعواسی ایده مز .

* وفی الارض له ان يزرعها کلها علی المفتی به ان کان الزرع ينفعها فاذا جاء شريکه زرعها مثل تلك المدة وان کان الزرع ينقصها اوالترك ينفعها فليس له ان يزرعها (کذا فی البحر الرائق) (هندية فی الباب السادس من الشرکة) ويفتی بانه لوعلم ان الزرع ينفع الارض ولاينقصها فله ان يزرع کلها ولو حضر الغائب فله ان ينتفع بکل الارض مثل تلك المدة لرضاء الغائب فی مثله دلالة ولو علم ان الزرع ينقصها اوالترك ينفعها ويزيدها قوة فليس للحاضر ان يزرع فيها شيئاً اصلا اذ الرضاء لم يثبت
(ردالمحتار علی درالمختار فی الشرکة)
(وفی القنية) عن واقعات الناطفی ارض بينهما فغاب احدهما فلشريکه ان يزرع نصفها ولو اراد فی العام الثانی يزرع مازرع وقد کتب فی القسمة ان القاضی يأذن فی زراعة الارض کلها کيلا يضيع الخراج (تنقيح الحامدی)

١٠٨٦ ماده — مشترك باغ صاحبلرندن بری غائب اولدقده دیکری باغك اوزرنده قائم اولوب ميوه حصوله کلدکده کندی حصه سنی اخذ

واستهلاك ايدر غائبك حصه‌سنى دخى صاتوب ثمنى توقيف ايده‌بيلور فقط غائب كلدكده مخيردر ديلرسه اول بيعى مجيز اولور وموقوف اولان ثمنى آلور وديلرسه مجيز اولميوب حصه‌سنى اكا تضمين ايتديرر .

* قال فى جامع الفصولين وفى الكرم يقوم عليه اذا ادركت الثمرة يبيعه ويأخذ حصته ويقف حصة الغائب فاذا قدم الغائب اجاز بيعه اوضمن القيمة ولو ادى الخراج فهو متبرع (رد المحتار على درالمختار) * وفى الكرم يقوم الحاضر فان ادركِ التمر يبيعها ويأخذ حصته من الثمن وتوقف حصة الغائب من الثمن فاذا قدم خيرالغائب ان شاء ضمن القيمة وان شاء اخذالثمن وان ادى خراج الارض قالوا يكون متطوعا فى حق الشريك لانه قضى دينه بغير امره بغير اخطار فانه يتمكن من ان يرفع الى القاضى ليأمره القاضى بذلك (قاضيخان فى شركة العنان من الشركة)

١٠٨٧ ماده — مشاركلردن بريك حصه‌سى ديكرينك يدنده وديعه حكمنده‌در بناءً عليه بريسى خود بخود مال مشتركى آخره ايداع ايدوبده اول مال تلف اولسه مشاركنك حصه‌سنى ضامن اولور (٩٧٠ ماده‌يه باق)

(اذ الشريك) حكمه فى حصة شريكه حكم المودع والمودع بالمنع ضامن لماهلكت عنده بعدالمنع كما افتى به الخير الرملى (تنقيح الحامدى فى الشركة) والوديعة لاتودع ولاتعار ولاتوجر ولاترهن فان فعل شيئاً منها ضمن (من عارية البزازية)

١٠٨٨ ماده — حصه‌دارلردن برى حصه‌سنى ديلرسه مشاركنه صاتار وديلرسه مشاركندن اذن آلمقسزين آخر كمسنه‌يه صاته‌بيلور (٢١٥ ماده‌يه باق) فقط فصل اولده بيان اولنان خلط واختلاط اموال صورتلرنده برى مشاركنك اذنى اولمدقجه مخلوط يامختلط اولان مال مشتركده‌كى حصه‌سنى بشقه كمسنه‌يه صاته‌مز .

(وكل واحد من الشريكين اوالشركاء شركة ملك اجنبى فى نصيب الآخر) حتى لايجوز له التصرف فيه الا باذن الآخر كغيرالشريك لعدم تضمنها الوكالة (ويجوز بيع نصيبه من شريكه) فى جميع صور المذكورة لولايته على ماله (و) بيعه (من غيره) اى غيرالشريك (بغيراذنه فيما عدا الخلط) اى الا فى صورة الخلط والاختلاط فلايجوز بيعه من غير شريكه فى هاتين الصورتين

﴿ بلااذنه ﴾ والفرق ان الشركة اذا كانت بينهما من الابتداء بان اشتريا حنطة اوورثاها كانت كل حبة مشتركة بينهما فبيع كل منهما نصيبه شايعاً جائز من الشريك والاجنبي بخلاف ما اذا كانت بالخلط والاختلاط لان كل حبة مملوكة لاحدهما بجميع اجزائها ليس للآخر فيها شركة فاذا باع نصيبه من غير اذن الشريك لايقدر على تسليمه الامخلوطاً بنصيب الشريك فيتوقف على اذنه بخلاف بيعه من الشريك للقدرة على التسليم (مجمع الانهر من الشركة)

١٠٨٩ ماده — موروث اولان اراضيده ورثه‌دن بعضيسى مشترك اولان تخمى ديكرلرينك ياخود صغير ايسه‌لر وصيلرينك اذنيله اكسه حاصلاتى جمله‌سنك بيننده مشترك اولور واكر ايچلرندن بريسى كندى تخمنى اكسه حاصلاتى آنكدر فقط زراعتله ترتب ايدن نقصان ارضدن سائر ورثه‌نك حصه‌سنى ضامن اولور . (٩٠٧ ماده‌يه باق)

﴿ مات رجل ﴾ وترك اولاداً صغاراً وكباراً وامرأة والكبار منهما اومن امرأة غيرها فحرث الكبار وذرعوا فى ارض مشتركة اوفى ارض الغير كماهو المعتاد والاولاد كلهم فى عيال المرأة تتعاونهم وهم يزرعون ويجمعون الغلات فى بيت واحد وينفقون من ذلك جملة صارت هذه واقعة الفتاوى واتفقت الاجوبة انهم ان زرعوا من بذر مشترك بينهم باذن الباقين لوكباراً اواذن الوصى لوصغاراً فالغلة مشترك وان من بذر انفسهم اوبذر مشترك بلا اذن فالغلة للزارعين الله اعلم (ردالمحتار على درالمختار فى آخر كتاب المزارعة وتنقيح الحامدى فى الشركه)

١٠٩٠ ماده — ورثه‌دن برى ديكرلرينك اذنى اولمقسزين قبل القسمه تركه‌دن برمقدار پاره اخذ واعمال ايتسه ضررى كندوسنه عائد اولديغى كبى كار ايتديكى صورتده دخى سائر ورثه آندن حصه آله‌ماز .

واصله ان الغاصب اوالمودع اذا تصرف فى المغصوب اوالوديعة وربح لايطيب له الربح عندهما خلافا لابى يوسف (من غصب الهداية) ويتصدق عندهما وعند ابى يوسف رحمه الله يطيب له الربح وجه قولهما ان تطيب الربح يبتنى على الملك والضمان اما الضمان فظاهر واما الملك فلانه لايملك بالتعدى اى لانه ليس من اسباب الملك بل يملك عند اداء الضمان مستندا الى وقت الغصب والمستند ثابت من وجه دون وجه فكان الملك ثابتا من وجه

﴿ دون ﴾

دون وجه فاذا اختل الضمان لايطيب له بطريق الاولى لان الملك فوقه
(غاية البيان نقله الكفوى لهذه المسئلة بعينه على قيد على افندى)

* ونقل المؤلف عن الفتاوى الرحيمة سئل عن مال مشترك بين ايتام وامهم استربحه الوصى للايتام هل تستحق الام ربح نصيبها اولا اجاب لاتستحق الام شيئا مما استربحه الوصى بوجه شرعى لغيرها كاحد الشريكين اذا استربح من مال مشترك لنفسه فقط ويكون ربح نصيبها كسبا خبيثا ومثله سبيل التصدق على الفقراء اه اقول ايضا ويظهر من هذا مما قبله حكم مالوكان المباشر للعمل والسعى بعض الورثة بلا وصاية اووكالة من الباقين
(تنقيح الحامدى من الشركة)

فصل ثالث

(ديون مشتركه بياننده در)

١٠٩١ ماده — ايكى يازياده كيمسه‌لرك بر كمسنه ذمتنده اولان آله‌جقلرى سبب واحددن ناشى ايسه ايكيسى بيننده شركت ملك ايله مشترك بردين اولور واكر سبب متحد اولماز ايسه دين دخى مشترك اولماز نته‌كيم مواد آتيه‌دن متضح ومستبان اولور .

* كل دين وجب للاثنين على واحد بسبب واحد حقيقة وحكما كان الدين مشتركا فاذا قبض شيئا منه كان للآخر ان يشاركه فى المقبوض (كذا فى المحيط) وكل دين وجب للاثنين بسببين مختلفين حقيقة وحكما او حكما لاحقيقة لايكون مشتركا حتى اذا قبض احدهما شيئا ليس للآخر ان يشاركه فيه كذا فى المحيط
(هندية فى الباب السادس فى المتفرقات من الشركة)

١٠٩٢ ماده — متوفانك اعيان متروكه سى وارثلرى بيننده حصه‌لرينه كوره مشترك اولديغى كبى آخرك ذمتنده اولان آله جغى دخى كذلك وارثلرى بيننده حصه‌لرينه كوره مشترك اولور .

* الدين المشترك بسبب متحد كثمن مبيع بيع صفقة واحدة اودين موروث اوقيمة مستهلك مشترك اذا قبض احدهما شيئا شركة الآخر فيه ان شاء اواتبع الغريم كما يأتى (در المختار فى فصل دعوى الدين من الصلح)

١٠٩٣ ماده — مال مشتركى اتلاف ايدن كمسنه‌نك ضماناً دينى اولان مبلغ اول مالك صاحبلرى بيننده مشترك اولور .

١٠٩٤ ماده — ايكى كشى بينلرنده مشترك اولان شوقدر غروشى

برکمسنه‌یه اقراض ایتسه‌لر مستقرضك اشبودینی اول ایکی کشی بیننده مشترك اولور اما ایکی کشی برکمسنه‌یه بشقه بشقه آقچه اقراض ایتسه‌لر هر بری بشقه بشقه آله‌جقلو اولوب مستقرضك بودینلری ایکیسی بیننده مشترك اولماز .

* اذا کان دین بین رجلین علی رجل من ثمن فرس بینهما باعاه اوالف بینهما اقرضاه اواستهلك لهما ثوبا اوورثا دینا لرجل علیه فقبض احدهما نصیبه او بعضه فللآخر ان یشرکه فیأخذ منه نصف ماقبضه بعینه سواء کان اجود من الدین اومثله اوارداً (کذا فی السراج الوهاج) (هندیة فی الباب السادس من المتفرقات من کتاب الشرکة)

١٠٩٥ ماده — صفقهٔ واحده ایله برمال مشترك صاتیلوبده صاحبلرندن هیچ برینك حصه‌سی حین بیعده ذکر وتسمیه اولنمسه بوندن طولایی مشتری ذمتنده اولان آله‌جقلری دین مشترك اولور

واگر حین بیعده هر برینك ثمن مبیعده اولان حصه‌سنك مقداری یاخود نوعی تسمیه وتعیین قلنسه مثلا برینك حصه‌سی شوقدر ودیکرینك حصه‌سی بوقدر غروش یاخود برینك حصه‌سی مسکوکات خالصه ودیکرینك حصه‌سی مسکوکات مغشوشه دیو حصه‌لری تفریق وتمییز اولنسه بایعلر ثمن مبیعده متشارك اولمیوب هر بری بشقه بشقه آله‌جقلو اولور

کذلك بریسی حصهٔ شایعه‌سنی برکمسنه‌یه صاتدقدن صکره دیکری دخی حصهٔ شایعه‌سنی آیروجه اوله‌رق ینه اول کمسنه‌یه صاتسه ثمن مبیعده متشارك اولمیوب هر بری بشقه بشقه آله‌جقلو اولور .

قوله والدین المشترك الی قوله اذا کان صفقة واحدة قید بها لانه اذا کان فرسین بین رجلین باع احدهما نصیبه من رجل بخمسمائة درهم وباع الآخر نصیبه بخمسمائة وکتبا صکا واحداً بالف ثم قبض احدهما منه شیئا لم یکن للآخر ان یشارکه فیه لان نصیب کل واحد منهما وجب علی المطلوب بسبب آخر فلایثبت الشرکة بینهما باتحاد الصك کما لو اقرضه کل واحد منهما خمسمائة وکتبا بالالف صکا واحداً ثم ینبغی ان لایکتفی بقوله اذا کان صفقة واحدة بل ینبغی ان یزاد علی هذا ویقال اذا کان صفقة واحدة بشرط ان یتساویا فی قدر الثمن وصفته لانهما لوباعاه صفقة واحدة علی ان نصیب فلان منه بمائة ونصیب فلان بخمسمائة ثم قبض احدهما منه شیئا لم یکن

(للآخر)

للآخر يشاركه فيه لان تفريق التسمية فى حق البايعين كتفريق الصفقة بدليل ان للمشترى ان يقبل البيع فى نصيب احدهما وكذلك لو شرط احدهما ان نصيبه خمسمائة نجية ونصيب الآخر خمسمائة سود لم يكن للآخر ان يشاركه فيما قبضه الآخر لان التسمية تفرقت وتميز نصيب احدهما عن نصيب الآخر وضعا (من صلح النهاية معزيا الى المبسوط كذا فى الفيضية من كتاب الشركة)

١٠٩٦ ماده — ايكى كشى برر مالنى صفقهٔ واحده ايله بر كمسنه‌يه صاتسه‌لر مثلا برينك برآتى وديكرينك بر قصراغى اولوبده ايكيسنى برلكده اوله‌رق شوقدر غروشه بيع ايتسه‌لر مبلغ مزبور بايعلر بيننده مشترك برآلەجق اولور واكر هر برى كندو حيوانىنه شوقدر غروش ديو تسميهٔ ثمن ايلسه هر برى بشقه بشقه آلەجقلو اولوب حيوانلرك مجموع اثمانى دين مشترك اولماز كذلك ايكى كشى بر كمسنه‌يه بشقه بشقه برر مال صاتسه‌لر مبيعلرك اثمانى دين مشترك اولميوب هر برى بشقه بشقه آلەجقلو اولور .

رجلان لاحدهما فرس وللآخر بغل باعاها بالف اشتركا فيما يقبضان (كذا فى السراجية) ولو سمى كل واحد منهما لمملوكه ثمنا لم يكن للآخر ان يشارك القابض فى المقبوض فى ظاهر الرواية (كذا فى خزانة المفتين) ولو امر رجلين ان يشتريا بقرة فاشتراها ونقد الثمن من مال مشترك بينهما اومن مال متفرق لم يشتركا فيما يقبضان من الآمر (كذا فى المحيط هندية فى المحل المذبور)

١٠٩٧ ماده — ايكى كشى كفالتلرى حسبيله بر كمسنه‌نك بورجنى تأديه ايتدكلرنده اكر بينلرنده مشترك اولان مالدن ويرمشلر ايسه مكفول عنهده اولان آلەجقلرى دين مشترك اولور .

ولوكان على رجل الف درهم لرجل فكفل عن الغريم رجلان واديا ثم قبض احد الكفلين من الغريم شيئا يكون للآخر حق المشاركة ان اديا من مال الشركة (كذا فى خزانة المفتين) (هندية فى الباب السادس من الشركة)

١٠٩٨ ماده — بر كيمسه شو قدر غروش دينى ادا ايتمك اوزره ايكى كشى‌يه امر ايدوبده آنلردخى تأديه ايتدكلرنده اكر بينلرنده كى مال مشتركدن ويرمشلر ايسه اول كيمسه‌ده اولان آلەجقلرى بردين مشترك اولور واكر ويردكلرى آقچه بينلرنده مشترك اولميوبده هر برينك حصه‌سى حقيقة متميز

ایسه مجرد برلکده ادا ایتمش اولملریله اول کیمسه‌ده اولان آله‌جقلری دین مشترك اولماز .

قال محمد فی الجامع رجل علیه الف درهم لرجل فامر رجلین باداء الف فأدیاه ثم رجع احدهما علی الآخر فقبض منه خمسمائة فان ادیاه من مال مشترك بینهما کان لصاحبه ان یشارکه فیه وان لم یکن ماادیاه مشترکا بینهما بان کان نصیب کل منهما ممتازاً عن نصیب صاحبه حقیقة الا انهما ادیاه جمیعاً فان احدهما لایشارك صاحبه فیما قبض (کذا فی المحیط) وکذا لو باعا اوآجرا رجلا او رجلا لهذا ولهذا صفقة واحدة فما قبض احدهما شارکه الآخر (کذا فی الکافی هندیة من المحل المزبور)

١٠٩٩ ماده — دین مشترك دکل ایسه دائنلردن هر بری آله‌جغنی مدیوندن بشقه بشقه طلب واستیفا ایلر وهر بریسی هرنه قبض ایدرسه کندی آله‌جغنه محسوب ایدر دائن دیکر آندن حصه آله‌مز .

وکل دین وجب للاثنین بسببین مختلفین حقیقة وحکما او حکما لاحقیقة لایکون مشترکا حتی اذا قبض احدهما شیئا لیس للآخر ان یشارکه فیه (کذا فی المحیط) (هندیة فی الباب السادس من الشرکة)

١١٠٠ ماده — دین مشترك ایسه دائنلردن هر بری کندی حصه‌سنی مدیوندن طلب ایده بیلور وبرینك غیابنده دائن دیکر حاکمه مراجعت ایله حصه‌سنی مدیوندن طلب ایتدکده و یرمسی ایچون حاکم طرفندن امر اولنور .

(بخ) ولاحد الشریکین اولاحد الورثة ان یطلب نصیبه من الدین المشترك بسبب واحد حال غیبة الباقین نص علیه فی ودیعة فی باب الاختلاف بین الشریکین من شرکة القنیة (نقله الکفوی) (انقروی) اذا کان لثلاثة دین مشترك علی انسان فغاب اثنان منهم وحضر الثالث فطلب حصته یجبر المدیون علی الدفع (کذا فی الصغری) (هندیة فی الباب السادس من الشرکة)

١١٠١ ماده — دین مشترکدن دائنلرك بری هرنه قبض ایدرسه دیکریله بینلرنده مشترك اولور ومشارکی آندن حصه‌سنی آلور قابض آنی یالکز کندی حصه سنه محسوب ایده مز

الدین المشترك بسبب متحد کثمن مبیع بیع صفقة واحدة اودین موروث اوقیمة مستهلك مشترك اذا قبض احدهما شیئا منه شارکه الآخر فیه ان شاء او اتبع

الغريم كما يأتى (در المختار فى دعوى الدين) وكل دين وجب للاثنين على واحد حقيقةً وحكماً كان الدين مشتركا بينهما فاذا قبض شيئاً منه كان للآخر ان يشاركه فى المقبوض (كذا فى المحيط) (هندية)

١١٠٢ ماده — دائنلردن برى دين مشتركدن حصه سنى آلوبده صرف واستهلاك ايتسه مشاركى آكا حصه‌سنى تضمين ايتديره‌بيلور

مثلا ايكى كشى بيننده مناصفةً مشترك اولان بيك غروش آله‌جقدن بريسى حصه‌سى اولان بشيوز غروشى مديوندن اخذ وقبض ايله صرف واستهلاك ايلسه مشاركى اولان دائن ديكر آكا ايكيوز اللى غروشنى تضمين ايتديره‌بيلور وبوحالده مديونك ذمتنده قالان بشيوز غروش ينه ايكيسى بيننده مشترك اولور .

ولو اخرج القابض ماقبضه من يده بان وهبه او قضاه فى دين عليه او استهلكه على وجه من الوجوه فلشريكه ان يضمنه نصف ماقبض وليس له ان يأخذه من يد الموهوب له اومن الدائن الذى هو فى يده اذا كان فى يده قائماً موجوداً (كذا فى السراج الوهاج) وماقبض الشريك من شريكه يكون قدر ذلك للقابض ديناً على الغريم ويكون ماعلى الغريم بينهما على قدر ذلك حتى لو كان الدين الف درهم بينهما فقبض احدهما خمسمائة فى الشريك فاخذ نصفها كان للقابض نصف مابقى على الغريم وذلك مائتان وخمسون وتكون الشركة باقية فى الدين كما كانت (كذا فى البدايع)
(هندية فى الباب السادس من الشركة)

١١٠٣ ماده — دائن مشاركلردن برى دين مشتركدن بر شى قبض ايتميوب فقط حصه سنه بدل مديوندن بر متاع اشترا ايلسه دائن ديكر اول متاعده مشارك اولماز فقط متاعك ثمنندن كندى حصه‌سنى آكا تضمين ايتديره‌بيلور واكر اشتراك اوزره اتفاق ايدرلرسه اول متاع بينلرنده مشترك اولور .

ولولم يقبض احدهما شيئاً ولكن اشترى بنصيبه ثوباً فللشريك ان يضمن نصف ثمن الثوب ولاسبيل على الثوب فان اجتمعا جميعاً على الشركة فى الثوب فذلك جائز (كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى الباب السادس من الشركة)

١١٠٤ ماده — دائن مشاركلردن برى دين مشتركده‌كى حقندن مثلا شوقدر طوب بز اوزرينه مديون ايله صلح اوله رق اوقدر طوب بزى قبض

ایتسه مخیر اولور دیلرسه آلدیغی بزلردن مشارکنك حصه‌سنه اصابت ایدن مقداری آکا تسلیم ایدر ودیلرسه واز کچمش اولدیغی حقندن مشارکنك حصه‌سنه اصابت ایدن مقدار مبلغی آکا ویرر .

﴿ وان صالح احد ربی الدین ﴾ فی دین ﴿ عن نصفه ﴾ ای الدین وهو نصیبه ﴿علی ثوب فلشریکه الخیار ان شاء ان یتبع المدیون بنصفه ﴾ ای بنصف الدین لبقاء حصته فی ذمته ﴿ او یأخذ نصف الثوب ﴾ من شریکه لان له حق المشارکة لانه عوض عن دینه ﴿ الا ان یضمن ﴾ ای الشریك له المصالح ﴿ ربع الدین ﴾ لان حقه فی الدین لا فی الثوب ولا فرق بین ان یکون الصلح عن اقرار او سکوت او انکار * ثم ههنا قیدان * الاول ان یکون المصالح عنه دیناً لانه لوکان الصلح عن عین مشترك یختص المصالح ببدل الصلح ولیس لشریکه ان یشارکه فیه لکونه معاوضة من کل وجه لان المصالح عنه مال حقیقة بخلاف الدین * والثانی ان یکون المصالح علیه ثوباً والمراد خلاف جنس الدین لانه لوصالحه علی جنسه یشارکه فیه او یرجع علی المدیون ولیس للقاضی فیه خیار لانه بمنزلة قبض بعض الدین (مجمع الانهر فی الدین المشترك من الصلح)

۱۱۰۵ ماده — دائنلردن بری بروجه بالا کرك دین مشترکدن برمقدارینی یاتمامنی قبض ایتسون وکرك کندی حصه‌سنه بدل مال اشترا ایلسون وکرك آله‌جغی مقابلنده برمال اوزرینه مدیون ایله صلح اولسون دائن دیکر هر صورتده مخیر اولور دیلرسه مشارکنك بومعامله‌سنی مجیز اولور ومواد آنفه‌ده بیان اولندیغی اوزره حصه‌سنی آندن آلور ودیلرسه مجیز اولمیوب حصه‌سنی مدیوندن ایستر واکر مدیونده آله‌جغی باتارسه دائن قابضه رجوع ایدر مقدما مجیز اولماسی مانع رجوع اولماز .

﴿ وان قبض ﴾ احد الشریکین ﴿ شیئاً من الدین شارکه فیه ﴾ ای فی الذی قبضه اذا لم یشارکه تلزم قسمة الدین قبل القبض وهذا غیر جائز فله ان یشارکه فیه ان شاء لانه عین حقه من وجه وان شاء رجع علی الغریم لان حقه علیه فی الحقیقة ﴿ واتبعا ﴾ ای الشریکان رجعا ﴿ علی الغریم ﴾ ای المدیون ﴿ بما بقی ﴾ من الدین لاستوائهما فی الاقتضاء ولو سلم له المقبوض واختار متابعة الغرماء ثم توی نصیبه بان مات المدیون مفلساً رجع علی القابض بنصف ما قبض لکن لیس ان یرجع عین تلك الدراهم المقبوضة بل یعود الی ذمته ﴿ وان لم یصالح ﴾ احد الشریکین

﴿ بل ﴾

﴿ بل اشترى ﴾ من الذى عليه الدين ﴿ بنصيبه ﴾ من الدين ﴿ شيئا ﴾ فالآخر مخير ان شاء ﴿ ضمنه شريكه ربع الدين ﴾ لانه صار قابضاً لنصيبه بالمقاصة ولاضرر عليه لان مبنى البيع على المماكسة والمنازعة بخلاف الصلح لان مبناه على الحطيطة والمسامحة فلو الزمناه دفع ربع الدين يتضرر به لانه لم يستوف تمام نصف الدين فلذا خيرناه ﴿ اواتبع الغريم ﴾ ان شاء لان القابض استوفى نصيبه حقيقة لكن له حق المشاركة فله ان يشارك (مجمع الانهر فى الصلح) واتبع غريمه فى جميع مامر لبقاء حقه فى ذمته كامر اى فى مسئلة القبض او الصلح و الشراء (ردالمحتار)

١١٠٦ ماده — دائنلردن برى دين مشتركده اولان حصه سنى مديوندن آلوبده يدنده قضارا تلف اولسه مشاركنك بو مقبوضده اولان حصه سنى ضامن اولماز فقط كندوسى حصه سنى استيفا ايتمش اولور مديونده قالان آله جق دخى مشاركنه عائد اولور .

فان هلك ماقبض الشريك فلا ضمان عليه ويكون مستوفياً ومابقى على الغريم لشريكه (هندية فى المحل المزبور)

١١٠٧ ماده — دائنلردن برى دين مشتركده كى حصه سنه بدل مديونى اجرت ايله استخدام ايلسه ديكرى اجرتدن كندى حصه سنه اصابت ايدن مقدارى اكا تضمين ايتديره بيلور .

واما اذا استأجر احد الشريكين بنصيبه يرجع الشريك الآخر عليه فى قولهم (كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى الباب السادس من الشركة)

١١٠٨ ماده — دائن متشاركلردن برى كندى حصه سى ايچون مديوندن رهن آلوبده يدنده رهن تلف اولسه مشاركى آندن حصه سنه دوشن مقدارى تضمين ايتديره بيلور مثلا مناصفة مشترك اولان دينك مقدارى بيك غروش اولوبده دائنلردن برى كندى حصه سى ايچون بشيوز غروشلق بر رهن آلسه ويدنده بو رهن تلف اولسه دين مشتركك نصفى ساقط اوله جغندن دائن ديكر كندى حصه سنه عائد اولان ايكيوز اللى غروشى اكا تضمين ايتديره بيلور .

وكذا لو ان المطلوب اعطى احدهما رهنا بحصته فهلك عنده فلشريكه ان يضمنه (تاتارخانية من فصل السادس من الشركة) ولو ارتهن احدهما بحصته فهلك عنده فلشريكه ان يضمنه (كذا فى محيط السرخسى)

(هندية فى الباب السادس من الشركة)

١١٠٩ ماده — دائنلردن برى دين مشتركده كى حصه سى ايچون

مديوندن كفيل آلديغى وياخود حصه سنى بركمسنه اوزرينه حواله ايتديرديكى صورتده كفيلدن ياخود محال عليهدن اخذ وقبض ايلديكى مبلغده داين ديكر اكا مشارك اولور .

ولو ان المطلوب اعطى احد الشريكين كفيلا بحصته اواحاله بذلك على رجل فما اقتضاه هذا الشريك من الكفيل والحويل فللآخر ان يشاركه فيه كذا فى الذخيرة (هندية وتاتار خانية فى فصل السادس فيهما من الشركة)

١١١٠ ماده — دائنلردن برى دين مشتركده كى حصه سنى مديونه هبه ياخود مديونك ذمتنى آندن ابرا ايلسه هبه سى يا ابراسى صحيح اولور وبوندن طولايى مشاركنك حصه سنى ضامن اولماز .

ولو وهب احدهما نصيبه من الغريم اوابرأه منه لم يضمن لشريكه شيئا ولو ابرأه احدهما عن مائة والدين الف ثم خرج شئ من الدين اقتسماه بينهما على قدر حصتهما على الغريم وذلك تسعة للساكت خمسة وللمبرئ اربعة (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى المحل المزبور)

واذا ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه لايرجع لانه اتلاف لاقبض وكذا الحكم ان كان للمديون على احدهما دين قبل ٣ وجوب دينهما عليه حتى وقعت المقاصة بدينه السابق لانه قاض لاقابض ولو ابرأ الشريك المديون عن البعض قسم الباقى ٤ على سهامه ومثله المقاصة ٥ ولو احل نصيبه صح عند الثانى والغصب ٦ والاستئجار بنصيبه قبض لاالتزوج ٧ والصلح ٨ عن جناية عمد وحيلة اختصاصه بما قبض ان يهبه قدر دينه ثم يبرأه اويبيعه به كفا من تمر ثم يبرأه (ملتقط وغيره ومرت فى الشركة)

١١١١ ماده — بردين مشتركده متشارك اولان دائنلردن برى مديونك مالنى اتلاف ايدوبده ضماناً آنك آله جغنه تقاص اولسه مشاركى آندن اكا حصه سنى آله بيلور وفقط دين مشتركك ثبوتندن مقدم اولان برسببله دائنلردن برينك مديونه دينى اولوبده دين مشتركده كى حصه سيله تقاص اولسه مشاركى اكا حصه سنى تضمين ايتديره مز .

وفى القدورى ولو استهلك احد الطالبين على المطلوب مالاوصارت قيمته قصاصاً فلشريكه ان يرجع عليه وفى المنتقى عن ابى يوسف رحمه الله لوان احد ربى الدين افسد على المطلوب متاعه اوعقر دابة له اوقتل غلاماله وصار ماله قصاصاً بذلك لم يكن لشريكه ان يرجع عليه (هندية وتاتارخانية فى الفصل

٣ قوله قبل وجوب دينهما عليه امالو كان حادثا حتى التقيا قصاصا فهو كالقبض (ردمحتار)

٤ قوله قسم الباقى على سهامه حتى لوكان لهما على المديون عشرون درهما فابرأه احد الشريكين عن نصف نصيبه كان له المطالبة بالخمسة وللساكت المطالبة بالعشرة كذا فى الهامش (ردمحتار)

٥ قوله ومثله المقايضة بان كان للمديون على الشريك خمسة مثلا قبل هذا الدين فان القسمة على مابقى بعد المقاصة (ردمحتار)

٦ قوله والغصب اى اذا غصب احدهما من المديون شيئا ثم اتلفه شاركه الاخر لانه يملكه من وقت الغصب عند اداء الضمان وكذا لواستأجر احدهما منه دار بحصته شهرا وسكنها وكذا خدمة الخادم وزراعة الارض وكذالواستأجر باجر مطلق وروى ابن سماعه عن محمد لواستأجر بحصته لم يشاركه الآخر وجعله كالنكاح (رد محتار)

السادس من الشركة) ولو اخذه ثم احرقه اوغصبه فلشريكه ان يرجع عليه بالاجماع وكذلك اوقبض بشراء فاسداوهلك عنده (هندية فی المحل المزبور ملخصا) ولوكان للمطلوب على احد الطالبين دين بسبب قبل ان يجب لهما عليه وصار قصاصاً بذلك لم يكن لشريكه ان يرجع عليه بشئ ولوكان دين بسبب بعد ان يجب لهما عليه وصار قصاصاً فلشريكه ان يرجع عليه (كذا فی الظهيرية) ولو اقر احدهما انه كان للمطلوب مثل نصيبه قبل دينهما برئ المطلوب من حصته ولاشئ لشريكه عليه وكذلك لوجنى عليه جناية ارشها خمسمائة لايكون لشريكه شئ (كذا فی المحيط السرخسی هندية فی المحل المزبور)

١١١٢ ماده — دائنلردن برى ديكرينك اذنی اولقسزين دين مشتركی تأجيل وتأخير ايده‌مز .

وان اجل احدهما نصيبه لايصح التأجيل عند الطرفين خلافا لابی يوسف فانه يصح عنده اعتباراً بالابراء المطلق * ولهما انه يؤدى الى قسمته قبل القبض كما فی الهداية وفی النهاية ماذكره من صفة الاختلاف مخالف لماذكر فی عامة الكتب حيث ذكر قول محمد مع قول ابی يوسف وذلك سهل لجواز ان يكون قداطلع على رواية محمد مع الامام (مجمع الانهر فی فصل الدين المشترك من الصلح)

فان اخر احدهما لم يجز تأخيره فی قول ابی حنيفة رحمه الله ولاخلاف فی انه لايجوز تأخيره فی نصيب شريكه (كذا فی البدايع) فرع على قولهما فقال اذا قبض الشريك الذى لم يؤخر لم يكن للذى اخر ان يشاركه فيما قبض حتى يحل دينه فاذا حل دينه شاركه ان كان قائما وان مستهلكا ضمنه حصته (كذا فی الظهيرية) فان لم يقبض الآخر شيئا حتى حل دين الاجل عاد الامر الى ماكان فيما قبض احدهما من شئ يشركه الآخر فيه (كذا فی البدايع) (هندية فی الباب السادس فی الشركة) (لاحقه)

١١١٣ ماده بركيمسه ايكی كشی‌يه برمال صاتسه هربرندن حصه‌سنی بشقه بشقه مطالبه ايدر مشتريلر يكديكره كفيل اولمدقجه برينك بورجی ديكرندن مطالبه اولنه‌ماز . ٤٤

وما اشتراه كل واحد منهما للشركة طولب بثمنه دون الآخر لمابينا انها تتضمن الوكالة دون الكفالة (من شركة الهداية) ولايكون فی شركة العنان كل واحد منهما كفيلا من صاحبه (من شركة الخانية)

٧ قوله لاالمتزوج اى تزوج المديونة على نصيبه فانه اتلاف (ردمختار)

٨ قوله والصلح عن جناية عمد اى لوجنى احدهما عليه جناية عمد فيما دون النفس ارشها مثل دين الجانی فصالحه على نصيبه وكذا لوفيها قصاص اه (ردمختار)

٤٤ زيد وعمرو وبكرك شو قدر اينكنی على الاشتراك ثمن معلومه بكردن اشترا ايدوب بعده بكر ثمنی آلمدن اول اينكلری زيده وعمروه تسليم ايدوب مزبورلر دخی قبض ايلسه‌لر زيد ثمن مزبوره‌دن حصه‌سنی بكره ويروب عمروك حصه‌سنه كفيل دكل ايكن مجرد عمرو ايله اشترا كا اشترا ايلديك ديو عمروك حصه‌سنی دخی زيددن آلمغه قادر اولورمی الجواب اولماز (قيدی على افندی فيمايتعلق بالثمن)

باب ثانى

(قسمت بيانندە اولوب طقوزدر فصلى مشتملدر)

فصل اول

(قسمتك تعريف وتقسيمى حقندەدر)

١١١٤ مادە — قسمت حصهٔ شايعەيى تعيين ايتمكدر يعنى كيل ووزن وذراع كبى برمقياس ايله حصەلرى يكديكردن تميز وافراز ايلمكدر .

* واما تفسيرها فهى عبارة عن الافراز وتميز بعض الانصباء عن البعض
* واما ركنها فهو الفعل الذى يحصل به الافراز والتميز بين النصيبين كالكيل فى المكيلات والوزن فى الموزونات والذرع فى المذروعات والعدد فى العدديات (كذا فى النهاية) (هندية فى كتاب القسمة)

١١١٥ مادە — قسمت ايكى وجهله اولور شويلەكه يا اعيان مشتركه يعنى متعدد ومشترك شيلر قسملره بولنەرك هرفردندە شايع اولان حصەلر بر بر قسمندە جمع ايدلمش اولور اوچ كشى بيننده مشترك اولان اوتوز قيونى اون اون اوچە تقسيم كبى بوكا قسمت جمع دينلور ياخود برعين مشترك تقسيم اولنوب هرجزئندە شايع اولان حصەلر بر بر قسمندە تعين ايدر برعرصەنك ايكى يە تقسيمى كبى بوكا قسمت تفريق وقسمت فرد دينلور .

وفى الذخيرة ان القاضى لايقسم الاجناس المختلفة قسمة جمع اذا ابى بعض الشركاء بان كان بين رجلين ابل وغنم وطلب احدهما من القاضى ان يجمع نصيبه فى الابل اوالبقر فالقاضى لايقسم على هذا الوجه وفى الجنس المتحد يقسم الاعداد قسمة جمع عند طلب البعض ان كان بين رجلين غنم كثير اوكان بينهما ابل كثير طلب احدهما من القاضى ان يجمع نصيبه فى طائفة فعلى القاضى ذلك (تاتار خانية) (فى الفصل الثانى من القسمة)

١١١٦ مادە — قسمت برجهتله افراز وبرجهتله مبادلەدر مثلا ايكى كيمسه بيننده مناصفةً مشترك اولان بركيله بغدايك هرحبەسندە هربرينك نصف حصەسى اولديغى حالدە مجموعى قسمت جمع قبيلندن اولەرق ايكى قسمه تقسيم ايله برقسمى برينه وديكر قسمى ديكرينه ويرلدكده هربرى كندوسنك نصف حصەسنى افراز ونصف ديكرينى آخرك نصف حصەسيله مبادله ايتمش اولور

كذلك ايكى كشى بيننده مناصفة مشترك اولان بر عرصه‌نك هر جزئنده هر برينك نصف حصه سى اولديغى حالده قسمت تفريق ايله ايكى‌يه تقسيم اولنه‌رق هر برينه بر رقسمى ويرلدكده هر برى كندو نصف حصه‌سنى افراز و نصف ديكرينى آخرك نصف حصه‌سيله مبادله ايتمش اولور .

﴿ ولاتعرى مطلقا ﴾ اى سواء كانت فى المثليات اوالقيميات ﴿ عن معنى افرازهو اخذ عين حقه ومعنى مبادلة هى اخذ عوض عنه ﴾ اى عن حقه اذمامن جزء معين الاوهو مشتمل على نصيبين فكان ماياخذه كل منهما نصف ملكه ولم يستفد من صاحبه فكان افرازاً و النصف الآخر كان لصاحبه فصار عوضاً عما فى يد صاحبه فكان مبادلة (درر غرر فى القسمة)

١١١٧ ماده — مثلياتده افراز جهتى راجحدر بناءً عليه مثليات مشتركه‌ده متشارك اولنلردن هر برى ديكرينك غيابنده وآنك اذنى اولمقسزين كندو حصه‌سنى اخذ ايده بيلور فقط غائبك حصه‌سى كندوسنه تسليم اولنمدقجه قسمت تمام اولماز وقبل التسليم غائبك حصه‌سى تلف اولسه مشاركنك قبض ايلمش اولديغى حصه بينلرنده مشترك اولور .

﴿ والافراز والتميز اغلب ﴾ اى راجح ﴿ فى المثليات ﴾ كالمكيل والموزون والمعدود المتقارب لعدم التفاوت بين ابعاضها ثم فرع عليه بقوله ﴿ فيأخذ الشريك حظه ﴾ اى نصيبه ﴿ منها ﴾ اى من المثليات حال ﴿ غيبة صاحبه ﴾ فى ذوات الامثال لكونه عين حقه (ولواشترياه) اى الضمير المنصوب راجع الى المثل الدال عليه لفظ المثليات (فاقتسماه فلكل) اى لكل واحد منهما ﴿ ان يبيع حصته مرابحة وتولية بحصة ثمنه ولوكانت مبادلة لماجاز هذا ﴾ وفى الاختيار فلايخلوا عن معنى المبادلة ايضا لان ماحصل له كان له بعضه وبعضه لشريكه الا انه جعل وصول مثل حقه اليه كوصول عين حقه لعدم التفاوت
(مجمع الانهر فى القسمة)

* فى الخانية ٩ مكيل اوموزون بين حاضر وغائب وبالغ وصبى فاخذ الحاضر اوالبالغ نصيبه نفذت القسمة ان سلم حظ الآخرين ١٠ والالا ١٢ كصبرة بين دهقان ١٣ وزراع امره الدهقان بقسمتها ان ذهب بما افرزه للدهقان اولا فهلاك الباقى عليهما ١٤ وان بحظ نفسه ١٥ فالهلاك على الدهقان خاصة كذا قاله بعض المشايخ (انتهى ملخصا) (درالمختار فى القسمة)

١١١٨ ماده — قيمياتده مبادله جهتى راجحدر مبادله ايسه تراضى

---

٩ قوله وفى الخانية اراد به بيان فائدة هى انه اذا قسم ذواليد حصته عند غيبة صاحبه كما قال فى المتن لاتنفذ القسمة ما لم تسلم حصة الآخر (ردمحتار)

١٠ قوله ان سلم حظ الآخر منه اى من الغائب والصغير ومفهومه ان سلامة ما اخذه لا تشترط كما سيظهر (ردمحتار)

١٢ قوله والا لا اى وان لم يسلم بان هلك قبل وصوله اليهما لا تنفذ القسمة بل تنقض ويكون الهالك على الكل ويشاركه الآخر ان فيما اخذ لمافى هذه القسمة من معنى المبادلة (ردمحتار)

١٣ قوله بين دهقان هو من له عقار كثير كما فى المغرب والمراد به هنا رب الارض * قوله امره الدهقان بقسمتها اى فقسما والدهقان غائب منح (درمختار)

١٤ قوله فهلاك الباقى عليهما اى اذا رجع فوجد ما افرزه لنفسه قد هلك فهو عليهما ويشاركه الدهقان فيما سلمه اليه (ردمحتار)

١٥ قوله ان بحظ نفسه اى وان ذهب بنصيب نفسه الى بيته اولا فلما رجع وجد ما افرزه الدهقان قد هلك فهو على الدهقان خاصة (ردمحتار)

یاخود حکم قاضی ایله اوله‌بیلور بناءً علیه مثلیاتدن اولمیان اعیان مشترکه‌ده متشارك اولنلردن بریسی آخرك غیابنده و آنك اذنی اولمقسزین کندی حصه‌سنی اخذ ایده‌مز .

﴿ والمبادلة ﴾ ای الاعطاء من الجانبین ﴿ اغلب فی غیرها ﴾ ای فی غیر المثلیات من العقار وسائر المنقولات المتفاوت بین ابعاضها ﴿ فلا یأخذه ﴾ ای الشریك نصیبه ﴿ حال غیبة صاحبه ﴾ ولا یمکن ان یجعل کانه اخذ عین حقه لعدم المعادلة ﴿ ولا یبیع مرابحة بعد الشراء والقسمة ﴾ ولو کان افرازاً جاز

(مجمع الانهر فی القسمة)

١١١٩ ماده — مکیلات وموزونات ایله جوز ویمورطه کبی عددیات متقاربه هب مثلیاتدر فقط ال ایشی اولان اوانی کبی اختلاف صنعت حسبیله مختلف ومتفاوت اولان موزونات قیمیدر وبرده آربه ایله قاریشیق بغدای کبی خلاف جنسیله یکدیکردن تمییز وتفریق اولنمیه‌جق صورتده مخلوط اولان مثلی قیمیاتدندر ذرعیات دخی قیمیدر فقط برجنس چوقه وفابریقه معمولاتی اولان بزلر کبی افرادی بیننده تفاوت اولمیوبده ذراعی شوقدر غروشه دیو صاتیلان ذرعیات مثلیدر حیوانات ایله قاون وقارپوز کبی افرادی بیننده قیمتجه تفاوت بولنان عددیات متفاوته قیمیاتدندر یازمه کتابلر قیمی وبصمه کتابلر مثلیدر .

ویجب المثل فی المثلی کالمکیل والموزون والعددی المتقارب لقوله تعالی ﴿ فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدی علیکم ﴾ والمراد بالمثل ما یوجد مثله فی الاسواق بلاتفاوت بین اجزائه یعتدبه ومالا یکون کذلك فهو قیمی ثم المثلی قدیکون مصنوعا بحیث یخرجه الصنعة عن المثلیة بجعله نادراً بالنسبة الی اصله کالقمقمة والقدر والابریق یکون قیمیا قد یکون مصنوعا بحیث لایخرجه عن المثلیة لبقاء کثرته وعدم تفاوته کالدراهم والدنانیر المضروبة

(درر من الغصب)

کل مایکال او یوزن ولیس فی تبعیضه مضرة یعنی غیر المصنوع فهو مثلی * وکذا العددی المتقارب کالجوز والبیض والفلوس ونحوها * وذکر صدر الاسلام ابوالیسر فی شرح کتاب الغصب لیس کل مکیل مثلیا ولا کل موزون انما المثلی من المکیلات والموزونات ماهی متقاربة اما ماهو متفاوتة فلیس بمثلی فکانت المکیلات والموزونات والعددیات سواء (عمادیة)

(وذکر)

وذكر فخر الاسلام فى الجامع ان اللحم من ذوات الامثال والكمثرى والمشمش والخوخ كلها من ذوات الامثال لانها عددى متقارب وفى شرح القدورى وثمر النخل كلها جنس واحد لايجوز فيه التفاضل لقوله عليه السلام ﴿التمر بالتمر مثلا بمثل﴾ فاما بقية الثمار فكل نوع من الشجر جنس واحد والعنب مثلى وكذا الزبيب وكلها جنس واحد (كذا ذكره فى عامة الفتاوى) وفى فوائد صاحب المحيط واحاله الى زيادات الفقيه ابو الليث ان العنب من ذوات القيم وفى الفتاوى الخل والعصير مثليان وكذا الدقيق والنخالة والجص والنورة والقطن والصوف وغزله والتبن وجميع انواعه مثلى وفى اللحم اختلاف والكتان والابرسيم والنحاس والصفر والرصاص والحديد والحناء والوسمة والرياحين اليابسة كلها مثلى والجمد مثلى ﴿وفى موضع آخر انه قيمى﴾ واما الماء ففى رواية انه من ذوات الامثال وفى فوائد صاحب المحيط انه من ذوات القيم عند ابى حنيفة وابى يوسف والكاغد مثلى والرمان والسفرجل والقثاء والبطيخ مما تتفاوت آحاده تكون من ذوات القيم وكل موزونين اذا اختلطا بحيث لايمكن التمييز بينهما يخرج كل واحد من ان يكون مثليا و يصير من ذوات القيم والسرقين من ذوات القيم وكذا الحطب واوراق الشجر كلها والبسط والحصير والبوارى والادم والصرم والجلود كلها قيميات كالثياب والابرة والرياحين الرطبة والبقول والقصب والخشب من ذوات القيم ولهذا لايجوز السلم فيها ولااستقراضها اما الرياحين اليابسة التى تكال وتوزن فمضمونة بالمثل عند استهلاكها فيجوز السلم والقرض فيها (من فصول العمادى) الفحم مثلى والتراب من ذوات القيم وقيل مثلى (خيرية قبيل الاقالة) الغزل المصنوع من ذوات الامثال (يتيمة الدهر) قال صدر الشريعة اعلم انه جعل هذه الاقسام الثلثة اى المكيل والموزون والعددى المتقارب مثليا مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثلى بل من ذوات القيم كالقمقمة ونحوه والقدر ونحوه * فاقول ليس المراد بالوزنى مايوزن عند البيع بل مايكون مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل والوزن اوالعدد ولا يختلف بالصفة فانه اذا قيل هذا الشئ قفيز بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت وحينئذ يكون مثليا وانما قلنا لايختلف بالصفة حتى لواختلف كالقمقمة والقدر لايكون مثليا ثم لا يختلف بالصفة اما غير مصنوع واما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس وكل ذلك مثلى

* اذا عرفت هذا عرفت حكم المذروعات وكل مايقال يباع من هذا الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال * فيما لا يكون فيه تفاوت وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم ولا احتياج الى ذلك فما يوجد له المثل فى الاسواق بلا تفاوت يعتدبه فهو مثلى * وما ليس كذلك فمن ذوات القيم وماذكر من الكيلى واخواته فمبنى على هذا * ومقتضى هذا ان المذروع الذى لا يتفاوت مثلى كثوب كرباس ينسج من غزل واحد فمن اتلف ذراعا من ذلك الثوب يضمنه بمثله من ذلك الثوب اومن ثوب آخر ينسج من ذلك الغزل اذا لم يكن بينهما تفاوت يعتدبه * ومثله يقال اذا كانت الشقة مشتملة على عدة اثواب يضمن كل ثوب منها بثوب آخر منها حيث لاتفاوت بين اثوابها نسجاً اوغزلا يعتدبه اى من حيث الرغبة اوالثمن حتى يقال كل ثوب منها بكذا كما يقال كل ذراع من هذا الثوب بكذا فهو مثلى ايضاً لان المدار على عدم التفاوت لا على خصوص كون ذلك الشيء مكيلا او موزوناً اوعددياً متقارباً ولذا كان الموزون المختلفة غير مثلى لوجود التفاوت * ويمكن ان يدخل ماذكرناه تحت العددى المتقارب فليس بخارج عن المثليات الثلاثة التى ذكروها المراد بالعددى المتقارب ماليس مكيلا ولا موزوناً مما لاتتفاوت افراده * فان قلت قد صرحوا نحو الدبس والقطر غير مثلى لتفاوته بالصنعة مع انه موزون فكذا نحو الكرباس * قلت المراد ان الدبس مثلا يختلف من حيث الطبخ فقد يكون هذا الدبس المطبوخ فى هذا القدر احسن من دبس آخر طبخ فى قدر آخر امااجزاء ذلك الدبس الواحد المطبوخ كله جملة فى قدر واحد لاتتفاوت بين اجزائه فمن اتلف من ذلك الدبس رطلا مثلا يضمنه برطل من ذلك الدبس بعينه اذا وجد ولذا ذكر فى العمادية ما حاصله ان الصابون قيمى لان الدهن فى هذا الصابون قد يكون اقل منه فى الآخر حتى لوكانا على السواء بان كانا من دون واحد يضمن مثله اه (تنقيح الحامدى فى الغصب)

١١٢٠ ماده — قسمت جمع ايله قسمت تفريقدن هر برى ايكى نوعه تقسيم اولنور نوع اول قسمت رضا ونوع ثانى قسمت قضادر .

١١٢١ ماده — قسمت رضا متقاسمينك يعنى ملك مشترك صاحبلرينك رضالريله اجرا اولنان قسمتدركه بالتراضى بينلرنده تقسيم ايدرلر ياخود جملهسنك رضالريله حاكم تقسيم ايلر .

١١٢٢ ماده — قسمت قضا مقسوم له اولنلردن يعنى ملك مشترك صاحبلرندن بعضيسنك طلبى اوزرينه قاضينك جبرا وحكما تقسيميدر .

وصحت برضاء الشركاء الا اذا كان فيهم صغير لانائب عنه (تنوير الابصار)
قوله (وصحت) الخ مامرّ فى القسمة بالجبر وهذا فى القسمة بالتراضى (ردالمحتار فى القسمة) وهذا يقتضى ان يكون القسمة على نوعين قسمة جبر وقسمة رضاء ثم القسمة ثلاثة انواع قسمة لايجبر الآبى عليها كقسمة الاجناس المختلفة وقسمة يجبر فى المثليات وقسمة يجبر فى غير المثليات كالثياب من نوع واحد والبقر والغنم
(رد المحتار على در المختار)

فصل ثانى

(شرائط قسمت بيانده در)

١١٢٣ ماده — مقسومك عين اولمسى شرطدر بناءً عليه دين مشترك قبل القبض تقسيمى صحيح اولماز مثلا متوفانك متعدد كمسنه‌لر ذمتنده آله‌جغى اولوبده فلانده اولان آله‌جغى فلان وارثك وفلانده اولان آله‌جغى فلان وارثك اولمق اوزره تقسيم اولنسه صحيح اولماز وبوصورتده وارثلردن برى نه تحصيل ايدرسه وارث ديكر اكا مشارك اولور باب اولك فصل ثالثنه باق

واذا قسم الورثة الدين فيما بينهم فهذا على وجهين اما اذا كان الدين للميت وفى هذا الوجه ان اقتسموا الدين والعين جملة بان شرطوا فى القسمة ان الدين الذى على فلان لهذا الوارث مع هذا العين والدين الذى على فلان الآخر لهذا الوارث الآخر مع هذا العين فهذه القسمة باطلة فى العين والدين * وان قسموا الاعيان ثم قسموا الديون فقسمة الاعيان صحيحة وقسمة الديون باطلة وانما كانت قسمة الديون باطلة لان الدين معدوم حقيقة لكن اعطى له حكم الموجود فى حق الشراء واشباه ذلك لحاجة الناس فيهما فيبقى على العدم فى حق القسمة وقسمة المعدوم باطلة لان القسمة فى الاصل شرعت لتكميل المنفعة ولا وجود لذلك فى الدين (ذخيرة فى السادس من القسمة) انقروى وكذا فى الفيضية والنتيجة
تقسيم الدين على ذمة الغير لايجوز (غاية البيان كذا فى نتيجة الفتاوى)

١١٢٤ ماده — حصه‌لر تميز وافراز اولنمدقجه قسمت صحيح اولماز مثلا مشترك بر يغين بغداى صاحبلرندن برى ديكرينه سن يغينك شو طرفنى آل بو طرفنى بن اولسون ديسه تقسيم اولنمش اولماز .

واما حكمها فتعيين نصيب كل واحد منهم من نصيب صاحبه بحيث لا يبقى لكل واحد منهم تعلق بنصيب صاحبه (كذا فى التبيين) (تاتارخانية وهندية فى اول كتاب القسمة)

١١٢٥ ماده — مقسوم حين قسمتده مشاكلرك ملكى اولمق شرطدر بناءً عليه بعد القسمه مقسومك مجموعنه برى مستحق چيقسه قسمت باطل اولور وكذا مقسومك نصف وثلث كبى برجزء شايعنه مستحق چيقسه قسمت باطل اولوب مقسومك تكرار تقسيمى لازم كلور كذلك برحصه‌نك مجموعنه مستحق چيقسه قسمت باطل اولوب حصۀ باقيه حصه‌دارلر بيننده مشترك اولور. واكر يالكز برحصه‌نك برمقدار معينه ياخود برجزء شايعنه مستحق چيقسه اول حصه صاحبى مخيردر ديلرسه قسمتى فسخ ايدر وديلرسه فسخ ايتميوب مقدار نقصانيله ديكر حصه‌داره رجوع ايدر مثلا يوز التمش آرشون برعرصه مناصفةً ايكى‌يه تقسيم اولندقدن صكره برحصه‌نك نصفنه برى مستحق چيقسه اول حصه صاحبى ديلرسه قسمتى فسخ ايدر وديلرسه حصه‌سنك ربعيله مشاركنه رجوع ايدر يعنى آنك حصه‌سندن يكرمى آرشون محلى آلور وهرحصه‌نك برمقدار معينه‌مستحق چيقديغى تقديرده اكرمساوات اوزره ايسه قسمت فسخ اولنماز واكر برينككى آز وبرينككى چوق ايسه انجق مقدار زياده‌يه اعتبار اولنور ويالكز برينك حصه‌سندن برمقدار معينه مستحق چيقمش كبى اولور وزياده كيمك حصه‌سنه اصابت ايتمش ايسه بروجه بالا مخير اولوب ديلرسه قسمتى فسخ ايدر وديلرسه مقدار نقصانيله مشاركنه رجوع ايلر .

قال فى الاصل واذا وقعت القسمة بين الشركاء فى دار او ارض ثم استحق شئ منها فالمسئلة على ثلاثة اوجه * الاول ان يستحق جزء شايع من الكل بان استحقت نصف كل دار او ثلث كل الدار وما اشبه ذلك وفى هذا الوجه القسمة فاسدة * الوجه الثانى اذا استحق جزء بعينه مما اصاب واحداً منهم وفى هذا الوجه القسمة صحيحة فيما بقى بعد الاستحقاق الا ان للمستحق عليه الخيار لانه تعيب نصيبه بسبب الشركة فان نقض القسمة عاد الامر الى ماكان قبل القسمة وتستأنف القسمة فيما وراء المستحق وان اجاز القسمة يرجع على صاحبه بعوض المستحق وذلك ربع ما فى يد صاحبه مثلا ان كان المستحق نصف نصيب المستحق عليه * الوجه الثالث اذا استحق جزء شايع مما اصاب واحداً منهم وفى هذا الوجه لاتفسد القسمة عند ابى حنيفة رحمه الله ويكون المستحق عليه بالخيار على مانحو بينا ﴿فان اجاز القسمة وكان المستحق نصف نصيبه مثلا رجع صاحبه بربع مافى يده وعند ابى يوسف رحمه الله القسمة فاسدة وتستأنف القسمة﴾ وقول محمد

مضطرب ذكر فى نسخ ابى حفص قوله مع ابى حنيفة وذكر فى نسخ ابى سليمان قوله مع ابى يوسف وهكذا اثبته حاكم الشهيد فى المختصر والاول اصح فقد روى ابن سماعة وابن رستم قول محمد مع قول ابى حنيفة (كذا فى المحيط والذخيرة) (هندية فى الباب العاشرة من القسمة) ﴿وان استحق بعض معين ٣١ من نصيبه لاتفسخ القسمة اتفاقا﴾ على الصحيح ﴿وفى استحقاق بعض شايع فى الكل تفسخ﴾ اتفاقا ٣٢ * وفى استحقاق بعض شايع من نصيبه لاتفسخ جبراً ٣٣ خلافا ٣٤ للثانى ﴿بل﴾ المستحق منه ٣٥ ﴿يرجع﴾ بحصته ﴿فى نصيب شريكه﴾ ان شاء او نقض القسمة دفعا لضرر التشقيص قلت قد بقى ههنا احتمال آخر وهو ان يستحق بعض من نصيب كل واحد فان كان شايعاً ٣٦ فسخت وان كان معينا فان تساويا ٣٧ فظاهر والا ٣٨ فالعبرة لذلك الزائد كما مر فلذا لم يفردوها بالذكر ٣٩ (در المختار فى القسمة)

١١٢٦ ماده — قسمت فضولى قولا ياخود فعلا اجازته موقوفدر مثلا برى مال مشتركى خود بخود تقسيم ايتسه جائز ونافذ اولماز فقط صاحبلرى يك اعلا ديو قولاً اجازت ويرسه ياخود حصۀ مفرزه‌لرنده تصرف ملاك ايله يعنى بيع وايجار كبى تملك لوازمندن اولان بروجهله تصرف ايتسه‌لر قسمت صحيح ونافذ اولور .

* فان اجاز من له الاجازة جاز والالا كما فى نكاح الفضولى (كذا فى مجمع الانهر)

١١٢٧ ماده — قسمتك عادلانه اولمسى يعنى حصه‌لر استحقاقلرينه كوره تعديل اولنه‌رق بريسنده نقصان فاحش اولمامسى لازمدر بناءً عليه قسمتده غبن فاحش دعواسى استماع اولنور فقط مقسوم له اولنلر استيفاء حق ايلدكلرينى اقرار ايتدكدنصكره غبن فاحش دعواسى ايدرلرسه استماع اولنماز .

﴿ولو ظهر غبن فاحش﴾ لايدخل تحت التقويم ﴿فى القسمة﴾ فان كانت بقضاء ﴿بطلت﴾ اتفاقا لان تصرف القاضى مقيد بالعدل ولم يوجد ﴿ولو وقعت بالتراضى تبطل ايضا فى الاصح﴾ لان شرط جوازها المعادلة ولم توجد فوجب نقضها خلافا لتصحيح الخلاصة قلت فلو قال كالكنز تفسخ لكان اولى ﴿وتسمع دعواه ذلك﴾ اى ماذكر من الغبن الفاحش ﴿ان لم يقر بالاستيفاء وان اقر به لاتسمع﴾ دعوى الغلط والغبن للتناقض الا اذا ادعى الغصب فتسمع دعواه وتمامه فى الخانية (در المختار فى القسمة)

---

٣١ قوله وان استحق بعض معين اه قيد بالبعض لانه لواستحق جميع مافى يده يرجع بنصف مافى يد شريكه كما فى شرح المجمع

٣٢ قوله لاتفسخ اتفاقا لانه لو بقيت لتضرر المستحق بتفرق نصيبه فى النصيبين بخلاف النصيب الواحد اذ لاضرر افاده فى الهداية

٣٣ قوله لاتفسخ جبرا اى على المستحق منه لان له الخيار (رد محتار)

٣٤ قوله خلافا للثانى فعنده تفسخ لاجل المستحق لانه ظهر انه شريك ثالث والقسمة بلا رضاه باطلة واشار الى ان قول محمد كقول الامام وهو الاصح كما فى الهداية (رد المحتار)

٣٥ قوله بل المستحق منه يرجع اه يوهم انه فى الاولى ليس كذلك فلو قال كابن الكمال وان استحق حصة احدهما مشاع اولا لم تفسخ ورجع بقسطه فى حصة شريكه او نقضها وتفسخ فى بعض مشاع فى الكل لكان اخصر واظهر (در مختار)

٣٦ قوله فان كان شايعا كالنصف مما فى يد كل مشاعا او نصف احدهما وربع الآخر فهذا صادق على التساوى والتفاوت بخلاف الشيوع فى الكل فى المسئلة السابقة فانه على التساوى فقط كما لو اقتسما دار امثاله فاستحق نصفها مشاعا فله نصف مافى يد كل لكل الحكم فى كل من الشيوعين واحد وهو الفسخ لما قدمناه (رد محتار)

١١٢٨ ماده — قسمت رضاده متقاسميندن هر برينك رضاسى شرطدر بناءً عليه بريسى غائب اولسه قسمت رضا صحيح اولماز وايچلرنده صغير وار ايسه وليسى ياخود وصيسى آنك مقامنه قائم اولور واكر وليسى ياخود وصيسى يوق ايسه حاكمك امرينه موقوف اولور وحاكم طرفندن بر وصى نصب اولنه رق آنك معرفتيله تقسيم اولنور .

﴿ وصحت برضاء الشركاء الا اذا كان فيهم صغير اومجنون لانائب عنه ﴾ اوغائب لاوكيل عنه لعدم لزومها حينئذ الا باجازة القاضى او الغائب اوالصبى اذا بلغ اووليه هذا لو ورثة ولوشركاء بطلت منية المفتى وغيرها (در المختار)

﴿ قوله هذا لو ورثة ولوشركاء بطلت ﴾ اى لزومها باجازة القاضى ونحوه لوكانوا شركاء فى الميراث فلوشركاء فى غيره تبطل ومقتضاه انها لاتنفذ باجازة فليتأمل وعبارة المنية هكذا قسم الورثة لابامر القاضى وفيهم صغير اوغاب لاينفذ الا باجازة الغائب اوولى الصغير او يجيز اذا بلغ * اقتسم الشركاء فيما بينهم وفيهم صغير اوغائب لاتصح القسمة فان امرهم القاضى بذلك صح اه اقول سيذكر المصنف تبعا لسائر المتون ان القاضى لايقسم لوكانوا مشترين وغاب احدهم فكيف تصح قسمة الشركاء بامر القاضى اللهم الا ان يراد به الشركاء فى الميراث لكن يبقى قول الشارح *ولوشركاء بطلت محتاجا الى نقل ٤١ اه (رد المحتار على در المختار)

﴿ وصح الاقتسام بانفسهم بالتراضى بلا امر القاضى ﴾ لولايتهم على انفسهم واموالهم ﴿ ويقسم على الصبى وليه او وصيه ﴾ كالبيع وسائر التصرفات ﴿ فان لم يكن ﴾ وان لم يوجد احدهما ﴿ فلابد من امر القاضى ﴾ اى نصب القاضى له من يقسم قوله ويقسم الى هنا كلام صاحب الاختيار لكن فى المعتبرات وصحت برضاء الشركاء الا عند صغر احدهم ولا نائب وكذا الحكم عند جنون احدهم (مجمع الانهر فى القسمة)

١١٢٩ ماده — قسمت قضاده طلب شرطدر حصه دارلرك بريسى طرفندن اولسون طلب واقع اولمدقجه حاكم طرفندن جبراً قسمت صحيح اولماز .

*وسببها طلب الشركاء او احدهم الانتفاع بحصته حتى اذا لم يوجد منهم الطلب لم يصح القسمة (درر غرر فى القسمة)

١١٣٠ ماده — حصه دارلردن بعضيسى قسمت ايستيوبده بعضيسى امتناع ايتديكى تقديرده فصل ثالث ورابعده بيان اولنه جغى وجهله مال مشترك اكر قابل قسمت ايسه حاكم آنى جبراً تقسيم ايلر دكل ايسه تقسيم ايلمز .

٣٧ قوله فان تساويا فظاهر اى لارجوع ولا فسخ كما استحق من نصيب كل خمسة اذرع

٣٨ قوله والا اى وان لم يتساويا كاربعة من احدهم وستة من الثانى فلا فسخ ايضا لعدم الضرر على المستحق كما قدمناه ويرجع الثانى على الاول بذراع لانه زاد عليه (ردمحتار)

٣٩ قوله فلذا تفريع على على قوله كما مر اى لما شابهت هذه المسائل ما مر فى الا حكام لم يفردوها بالذكر لفهمها من العلل السابقة اما الفسخ فى الشايع وعدمه المعين فللضرر على المستحق وعدمه كما علمته واما الرجوع على الشريك عند عدم التساوى فانه يعلم من قوله رجع فى نصيب شريكه اى ليصل كل الى حقه بلا زيادة لاحد هما على الاخر ومقتضاه ان له نقض القسمة ايضا دفعا لضرر التشقيص واما عدم الرجوع عند التساوى فظاهر لانه لم يزد احدهما على الاخر بشئ فافهم (ردمحتار فى القسمة)

وقسم المال المشترك بطلب احدهم ان انتفع كل بحصته بعد القسمة وبطلب ذى الكثير ان لم ينتفع الآخر لقلة حصته وفى الخانية يقسم بطلب كل وعليه الفتوى لكن المتون على الاول فعليها المعول وان تضرر الكل لم يقسم الا برضاهم لئلا يعود على موضعه ٤٢ بالنقض فى المجتبى ٤٣ حانوت لهما يعملان طلب احدهما القسمة ان امكن لكل ان يعمل فيه بعد القسمة ما كان يعمل فيه قبلها قسم والالا (درالمختار فى القسمة)

١١٣١ ماده — قابل قسمت . تقسيمه صالح اولان مال مشترك در شويله كه اول مالدن مقصود اولان منفعت قسمت ايله فوت اولميه .

﴿وشرطها عدم فوت المنفعة بالقسمة﴾ ولذا لايقسم نحو حائط وحمام (در المختار) ﴿قوله المنفعة﴾ اى المعهودة وهى ماكانت قبل القسمة اذ الحمام بعدها ينتفع به لنحو ربط الدواب (وسيذكره الشارح عن المجتبى) (رد محتار على در المختار)

﴿فصل ثالث﴾

(قسمت جمع بيانندهدر)

١١٣٢ ماده — متحد الجنس اولان اعيان مشتركه ده قسمت قضا جارى اولور يعنى مشاركلردن يالكز بعضيسنك طلبى اوزرينه حاكم آنلرى حكما تقسيم ايلر كرك مثلياتدن اولسون وكرك قيمياتدن اولسون .

﴿ويقسم العروض من جنس واحد﴾ اى يقسم القاضى عروضا اذا اتحد جنسها بطلب بعض الشركاء جبراً لوجود المعادلة بالمالية والمنفعة (مجمع الانهر فى القسمة) ﴿وقسم عروض ان اتحد جنسها﴾ (در المختار) ﴿قوله وقسم عروض اتحد جنسها﴾ لان القسمة تميز الحقوق وذلك ممكن فى الصنف الواحد كالابل اوالبقر اوالغنم او الثياب او الدواب اوالحنطة اوالشعير يقسم كل صنف من ذلك على حدة جوهرة (رد المحتار على در المختار)

١١٣٣ ماده — متحد الجنس اولان مثلياتك افرادى بيننده فرق وتفاوت اولمديغندن قسمتى مشاركلردن هيچ برينه مضر اولمدقدن بشقه هر برى حقنى آلمش وهر برينك تماميت ملكى حصوله كلمش اولور نته كيم ايكى كشى بيننده مشترك اولان بر مقدار بغداى حصه‌لرينه كوره تقسيم اولندقده هر برى حقنى استيفا ايدرك حصه سنه اصابت ايدن بغدايه

---

٤١ قوله محتاجا الى نقل ونقل الزاهدى فى قنيته قسمت بين الشركاء وفيهم شريك غائب فلما وقف عليها قال لاارضى لغبن فيها ثم أذن لحراثه فى زراعة نصيبه لايكون رضا بعدما رداه فليحرر ولاتنس ماقدمه من ان للشريك اخذ حصته من المثلى بغيبة صاحبه ومانقله عن الخانية فانه مخصص لما هنا (ردمحتار)

٤٢ قوله لئلا يعود على موضعه بالنقض يعنى ان موضع القسمة الانتفاع بملكه على وجه الخصوص وهو مفقود هنا حلبى (رد محتار)

٤٣ قوله فى المجتبى اه اراد به بيان المراد بالانتفاع المذكور فى المتن والا فنحو الحمام قد ينتفع به بعد القسمة لربط الدواب ونحوه كما قدمناه (رد محتار)

مستقلاً مالك اولور شوقدر درهم التون كلچه وبوقدر قيه كموش ياباقر ويا تيمور كلچه وبرجنسدن اولان شوقدر پاستال چوقه وبوقدر طوپ بز وشوقدر عدد يمورطه دخى بوقبيلدندر .

وفى الظهيرية المشترك بين الجماعة اذا طلب احدهم القسمة وابى الآخرون فهذا على ثلثة اوجه * اما ان لايكون فيه تفاوت ويمكن اعتبار التعادل فى المنفعة كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون اويقل فيه التفاوت نحو الثياب من صنف واحد اويكثر التفاوت بان كان الثياب مختلفة * ففى الوجه الاول القاضى يقسم * وفى الوجه الثانى كذلك * وفى الوجه الثالث لابل تركهم حتى يقسموهم فيما بينهم (تاتارخانية فى الفصل الثالث من القسمة) ويقسم القاضى الاعداد من جنس واحد من كل وجه بان كانت المجانسة ثابتة بين الاعداد اسما ومعنى كما فى الغنم او البقر او المكيل او الموزون او الثياب قسمة جمع عند طلب بعض الشركاء (هندية) ويقسم الذهب والفضة وماشبه ذلك مما ليس بمصنوع من الحديد والصفر والنحاس
(هندية فى الثالث)

١١٣٤ ماده — متحد الجنس اولان قيمياتك افرادى بيننده فرق وتفاوت وار ايسه ده پك جزئى اولمق حسبيله يوق حكمنده اولديغندن بونلر دخى بروجه بالا قابل قسمت عد اولنمشدر مثلا ايكى كشى بيننده مشترك اولان بشيوز قيون حصه لرينه كوره ايكى يه تقسيم اولندقده هر برى حقنى عينيله آلمش كبى اولور شوقدر يوز دوه وبوقدر يوز اينك دخى بوقبيلدندر .

وفى الجنس المتحد يقسم الاعداد قسمة جمع عند طلب البعض بان كان بين الرجلين غنم كثير اوكان بينهما ابل كثير طلب احدهما من القاضى ان يجمع نصيبه فى طائفة فعلى القاضى ذلك (تاتار خانية فى الفصل من القسمة)

١١٣٥ ماده — اجناس مختلفه ده يعنى مختلف الجنس اولان اعيان مشتركه ده قسمت قضا جارى اولماز كرك مثلياتدن اولسون وكرك قيمياتدن اولسون يعنى مشاركلردن يالكز برينك طلبى اوزرينه حاكم آنلرى جبراً قسمت جمع ايله تقسيم ايده مز مثلا حصه دارلردن برينه شوقدر كيله بغداى وآكا مقابل ديكرينه بوقدر كيله آرپه ياخود برينه شوقدر قيون وآكا مقابل ديكرينه بوقدر دوه يا اينك وبرينه برقليچ وديكرينه براكر طاقمى

وبرينه برقوناق وديكرينه بردكان يابرچفتلك اعطاسيله قسمت قضا جائز اولماز اما كندولرى راضى اولدقلرى حالده وجه مشروح اوزره قسمت رضا جائز اولور .

وفى الذخيرة ان القاضى لايقسم الاجناس المختلفة قسمة جمع اذا ابى بعض الشركاء بان كان بين رجلين ابل وغنم وطلب احدها من القاضى ان يجمع نصيبه فى الابل والبقر فالقاضى لايقسم على هذا الوجه (تاتار خانية فى الفصل الثالث) ولا يقسم القاضى الجنسين باعطاء بعضهما فى بعض لعدم الاختلاط بينهما فلاتكون تميزاً بل معاوضة ولابد فيهما عن التراضى وهذا بالاجماع (مجمع الانهر فى القسمة)

١١٣٦ ماده — اختلاف صنعت حسيله مختلف اولان اوانى ولوكه برجنس معدندن مصنوع اولسه بيله مختلف الجنس عداولنور .

والاوانى المتخذة من اصل واحد كا جانة والقمقمة والطشت المتخذة من صفر ملحقة بمختلفة الجنس فلا يقسمها القاضى جبراً (كذا فى العناية)
(هندية فى الباب الثانى من القسمة)

١١٣٧ ماده — حليات وبيوك اينجو وجواهر دخى مختلف الجنس اولان اعياندندر اما افرادى بيننده قيمتجه تفاوت اولميان اوفق اينجولر وصابى طاشى دينلان خرده الماسلر كبى جواهر صغيره متحد الجنس عد اولنور .

ولا الجواهر قيل اذا اختلف الجنس كاللآلى واليواقيت لايقسم لان الجنس لما اختلف لم يتحقق معنى القسمة وهو تكميل المنفعة * وقيل لايقسم الكبار منها لفحش التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت * وقيل الجواب يجرى على اطلاقه لان جهالة الجواهر فحش من جهالة الرقيق ولهذا لوتزوج على لؤلؤ اوياقوت اوخالع عليهما لايصح التسمية ولو تزوج على غلام يصح فالاولى ان لايجبر على القسمة (درر غرر) وفى الظهيرية قال ابو حنيفة رحمه الله لايقسم اللؤلؤ والياقوت والجواهر وقال لان التفاوت بين ذلك كثير وهذا التعليل اشارة الى الكبار اما اذاكانت صغاراً فيقسم وقال بعضهم لا بل هذا التعليل فى مطلق اللآلى واليواقيت والجواهر وفى الينابيع اذا كانت الجواهر كلها من جنس واحد جازت القسمة بعضها فى بعض كما فى الابل والبقر والغنم (تاتار خانية فى الفصل الثالث)

١١٣٨ ماده — متعدد قوناقلر ودكانلر وچفتلكلر دخى مختلف الجنس

اولوب قسمت جمع ايله تقسيم اولنماز مثلا متعدد قوناقلردن برى مشاركلردن برينه وديكرى ديكرينه اعطا ايله قسمت قضا جائز اوليوب بونلرك هر برى بروجه آتى قسمت تفريق ايله تقسيم اولنه بيلور .

﴿دور مشترك اودار وضيعة اودار وحانوت قسم كل وحده﴾ ههنا ثلثة امور الدور والبيوت والمنازل * فالدور متلازقة كانت اومتفرقة لايقسم عنده قسمة واحدة الا بالتراضى * والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها فى معنى السكنى * والمنازل ان كانت مجتمعة فى دار واحدة متلاصقا بعض قسمت قسمة واحدة والافلا لان المنزل فوق البيت دون الدار فالتحقت المنازل بالبيوت اذا كان متلازقة وبالدور اذا كانت متباينة * وقالا فى الفصولين كلها ينظر القاضى الى اعدل الوجوه ويمضى بها على ذلك واما الدور والضيعة والحانوت فيقسم كل منها وحدها لاختلاف الجنس (درر غرر) اعلم ان البيت اسم لمسقف واحد له دهليز والمنزل اسم لما يشتمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ يسكنه الرجل بعياله والدار اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف فكان المنزل فوق البيت دون الدار كذا ذكر شمس الائمة السرخسى فى كتاب الشفعة والضيعة بالفارسى زمين خاسته والحانوت الدكان وقدم الفرق بين الامور الثلثة المتقدمة بزيادة فيه (وانى حاشية للدرر)

فصل رابع

(قسمت تفريق بيانده در)

١١٣٩ ماده — برعين مشتركك تفريق وتبعيضى صاحبلرندن هيچ برينه مضر دكل ايسه قابل قسمتدر مثلا برعرصه تقسيم اولندقده هر قسمنده ابنيه ياپيلور واغاج ديكلور وقويى قازيلور بوجهتله عرصه‌دن مقصود اولان منفعت باقى اولور كذلك برقوناغك سلاملق وحرم دائره لرى بشقه بشقه برر منزل اولمق اوزره تفريق وتقسيم اولندقده قوناقدن مقصود اولان سكنى منفعتى فوت اولماز ومشاركلردن هر برى مستقلاً برر منزل صاحبى اولور بناءً عليه كرك عرصه ده وكرك قوناقده قسمت قضا جارى اولور يعنى صاحبلرندن برى قسمت ايستيوبده ديكرى امتناع ايلسه حاكم آنلرى جبراً تقسيم ايلر .

﴿وقسم ٥١ بطلب احدهم ان انتفع كل بحصته وبطلب ذى الكثير فقط وان

٥١ قوله وقسم المال المشترك بطلب احدهم ان انتفع كل بحصته بعد القسمة و بطلب ذى الكثير ان لم ينتفع الاخر لقلة حصته وفى الخانية يقسم بطلب كل وعليه الفتوى لكن المتون على الاول فعليها المعول وان تضرر الكل لم يقسم الا برضاهم اهـ (درمختار)

(لم ينتفع)

لم ينتفع الآخر لقلة حصته) يعنى اذا انتفع كل من الشركاء بنصيبه قسم بطلب احدهم لان فى القسمة تكميل المنفعة وكانت حتماً لازماً فيما يحتملها اذا طلب احدهم
(در غرر وغيره فى القسمة)

١١٤٠ ماده — برعين مشتركك تفريق وتبعيضى صاحبلرندن برينه نافع وديكرينه مضر يعنى منفعت مقصوده سنى مفوت اولوبده نفعى اولان كيمسه قسمت ايسترايسه كذلك حاكم آنى حكما تقسيم ايلر مثلا مشترك برخانه‌ده متشارك اولنلردن برينك حصه‌سى آز اولوبده بعد التقسيم آنده سكنى ايله انتفاع اولنه ميه‌جق اولديغى حالده حصه سى چوق اولان مشاركى قسمت ايستر ايسه حاكم آنى قضاءً تقسيم ايلر .

(واذا انتفع البعض) لكثرة نصيبه (دون البعض) بل تضرر لقلة حظه (قسم بطلب ذى النفع) لانه طالب تكميل منفعة ملكه (لا بطلب الآخر وهو الاصح) هذا قول الخصاف والامام السرخسى لانه لا فائدة له فهو متعنت فى طلب القسمة حيث يشتغل بما لا ينفعه وفى الدرر نقلا عن الذخيرة وعليه الفتوى وذكر الخصاف عكسه لان صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه وصاحب القليل يرضى بضرره وذكر الحاكم ان ايهما طلب القسمة قسم القاضى قال فى الخانية وهو اختيار الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده عليه الفتوى وفى المنح ينبغى ان يقول على ماجزم به عامة اصحاب المتون والشروح لانها هى الموضوعة لنقل المذهب فلا يعارضه ما فى الفتاوى وانما يعول عليها اذا لم يعارضها كتب الاصول وهى الموضوعة لنقل المذهب واما مع معارضتها لها لا يلتفت اليها كما فى انفع الوسائل (مجمع الانهر)

١١٤١ ماده — تفريق وتبعيضى صاحبلرندن هر برينه مضر اولان برعين مشتركده قسمت قضا جارى اولماز مثلا بردكرمن تقسيم اولنسه آرتق دكرمن اوله‌رق استعمال اولنه‌ماز بوجهتله منفعت مقصوده فوت اولور بناءً عليه مشاركلرندن يالكز برينك طلبى اوزرينه حاكم آنى تقسيم ايده‌مز اما بالتراضى تقسيم اولنور حمام وقويى وقنات وكوچوك اوطه وايكى خانه آراسنده‌كى حائط دخى بويله‌در برحيوان ايله برعربه وبراكر وبرجبه وبر يوزك طاشى كبى يارمغه وقيرمغه محتاج اولان عروض دخى بوقبيلدندر كه هيچ برنده قسمت قضا جارى اولماز .

وان تضرر الكل لم يقسم الا برضاهم لئلا يعود على موضعه بالنقص ٥٢

٥٢ قوله المال المشترك اى الذى تجرى فيه القسمة جبرا بان كان من مجلس واحد كما مر (ردمحتار)
قوله وبطلب ذى الكثير اى ان انتفع بحصته ولا يقسم بطلب ذى القليل الذى لا ينتفع به اذا ابى المنتفع لان الاول منتفع فاعتبر طلبه والثانى متعنت فلم يعتبر ولذا لا يقسم القاضى بينهم ان تضرر الكل وان طلبوا وحينئذ فيأمر القاضى بالمهايأة (ردمحتار)

فى المجتبى حانوت لهما يعملان فيه طلب احدهما القسمة ان امكن لكل ان يعمل فيه بعد القسمة ماكان يعمل فيه قبلهاقسم والالا * وقسم عروض اتحد جنسها ٥٣ لاالجنسان بعضهما فى بعض ٥٤ لوقوعهما معاوضة لاتمييزاً فتعمد التراضى دون جبر القاضى ولاالجواهر لفحش تفاوتها والحمام والبئر والرحى والكتب وكل مافيه ضرر الابرضاهم ٥٥ لمامر ولو اراد احدهما البيع وابى الآخر لم يجبر على بيع نصيبه خلافا لمالك (درالمختار ملخصا)

١١٤٢ ماده — برمشترك كتابك تقسيم اوراقى جائز اولمديغى كبى متعدد جلدلره منقسم اولان بركتابك جلد بجلد تقسيمى دخى جائز اولماز .

لاتقسم الكتب بين الورثة ولكن ينتفع بها كل واحد بالمهايأة ولواراد واحد من الورثة ان يقسم بالاوراق ليس له ذلك ولا يسمع هذا الكلام منه ولاتقسم بوجه من الوجوه ولوكان صندوق قرآن ليس له ذلك ايضاً وان تراضوا جميعاً فالقاضى لايأمر بذلك ولوكان مصحف لواحد وسهم من ثلاثة وثلاثين سهماً منه للاخر فانه يعطى يوماً من ثلاثة وثلاثين يوماً حتى ينتفع ولو كان كتاباً ذا مجلدات كثيرة كشروح المبسوط فانه لايقسم ايضاً ولاسبيل الى القسمة فى ذلك وكذا فى كل جنس مختلف ولايأمر الحاكم بذلك ولو تراضيا ان تقوم الكتب ويأخذ كل واحد بعضها بالقيمة بالتراضى يجوز والالا (كذا فى جواهر الفتاوى) (هندية فى الباب الثالث من القسمة وكذا الدر المختار فيها)

١١٤٣ ماده — ايكى ياخود زياده كيمسه‌لر بيننده مشترك اولوبده بشقه سنك اصلا دخوله حقى اولميان طريقك برى قسمتى ايستيوبده ديكرى امتناع ايتديكى تقديرده نظر اولنور اكر بعد القسمة هر برينه بر طريق قاله‌جق اولور ايسه تقسيم اولنور والاقسمته جبر اولنماز مكركه هر برينك بشقه بشقه طريق ومنفذى اوله اول حالده ينه تقسيم اولنور .

وقال ابو حنيفة رحمه‌الله اذاكان الطريق بين قوم ان اقتسموه لم يكن لبعضهم طريق ولامنفذ فاراد بعضهم قسمته وابى الآخر فانى لااقسمه بينهم وانكان لكل واحد طريق ومنفذ فانى اقسمه بينهم بعض مشايخنا قالوا المسئلة محمولة على ان الطريق بينهم على السواء وكان بحيث لو بينهم قسم ولا يبقى لواحد منهم طريق ولا منفذ فاما اذاكان الطريق بينهم على التفاضل بحيث لوقسم لا يبقى لصاحب القليل طريق ولامنفذ ويبقى لصاحب الكثير طريق ومنفذ فالقاضى يقسم بينهم اذا طلب صاحب الكثير القسمة كما فى مسئلة البيت اذا طلب

٥٣ قوله على موضعه بالنقص يعنى ان موضع القسمة الانتفاع بملكه على وجه الخصوص وهو مفقود (رد محتار)

٥٤ قوله اتحد جنسها لان القسمة تمييز الحقوق وذلك ممكن فى الصنف الواحد كالابل اوالبقر اوالغنم اوالثياب اوالدواب اوالحنطة اوالشعير يقسم كل صنف على حدة جوهرة (رد محتار)

(صاحب)

صاحب الكثير القسمة كما فى مسئلة البيت اذا طلب صاحب الكثير القسمة ومنهم من قال الطريق لا يقسم فى الحالين بخلاف البيت (كذا فى المحيط تاتارخانية)
(وهندية فى الباب الثالث فيهما من القسمة)

١١٤٤ ماده — مسيل مشترك دخى طريق مشترك كيدركه برى قسمت ايستيوبده ديكرى امتناع ايتديكى تقديرده اكر بعد القسمه هر برينه صوينى آقيده جق قدر ير قالورسه ياخود مسيل اتخاذ ايده جك بشقه يرى وار ايسه تقسيم اولنور والا تقسيم اولنماز .

وان كان مسيل ماء بين رجلين اراد احدهما قسمة ذلك وابى الآخر فان كان فيه موضع مسيل منه ماؤه سوى هذا قسمته وان لم يكن له موضع الا بضرر لم اقسمه وهذا والطريق سواء (كذا فى المبسوط) (هندية فى الباب الثالث)

١١٤٥ ماده — بركيمسه حق مرورى باقى اولمق اوزره ملكى اولان طريقى صاته بيلديكى كبى ايكى كشى بيننده مشترك اولان بر عقارك تقسيمنده طريق مشتركك رقبه‌سى يعنى ملكيتى برنده قالمق وديكرينك يالكز حق مرورى اولمق اوزره قسمت دخى جائز اولور .

ولو شرطا ان يكون الطريق بينهما على قدر مساحة مافى ايديهما فهو جائز لانهما لواقتسما لكل على هذا جاز فكذا اذا شرطا ان يكون مايتركانه مشتركا بينهما على قدر هذه المساحة وان شرطا ان يكون لواحد ثلثاه ولواحد ثلثه جاز لانهما لو اقتسما لكل على هذا الوجه اثلاثا جاز وكذا لو اقتسما البعض وهو قدر الطريق فان شرطا ان يكون الطريق لصاحب الاقل وللآخر ممر فيه فهو جائز فهذه المسئلة تدل على جواز بيع حق المرور على الانفراد بدون رقبة الطريق لان الذى شرط المرور صار مشتريا حق صاحبه من المرور بمايدل عليه من نصيبه من الدار وذكر فى بعض المواضع ان بيع الحقوق على الانفراد لا يجوز فصار فى جواز بيع حق المرور روايتان (ولوالجية فى الفصل الاول من القسمة انقروى فى القسمة) واما بيع رقبته على ان يكون للبايع حق المرور فيه فجائز كما مر فى البيع الفاسد نقلا عن الخانية فى الشروط المفسدة للبيوع
(هامش انقروى فى القسمة)

* واذا كانت الدار بين رجلين اقتسماها واخذ احدهما قدر النصف والآخر قدر الثلث ورفعا طريقا بينهما قدر السدس فذلك جائز * وكذلك اذا شرطا ان يكون الطريق لصاحب الاقل وللآخر فيه حق المرور فهو جائز * قال شيخ

الاسلام رحمه الله هذه مسئلة دليل على جواز بيع حق المرور * والحاصل ان فى جواز بيع حق المرور روايتين وذكر شمس الائمة السرخسى فى شرح هذا الكتاب من العلة مايدل على جوازهذه القسمة على الروايات كلها وان كان فى حق جواز بيع حق المرور روايتان * قال بان كان عين الطريق مملوكا لهما وكان لهما حق المرور فيه وقد جعل احدهما نصيبه من رقبة الطريق ملكا لصاحبه عوضاً عن بعض ما اخذه من نصيب صاحبه بالقسمة و بقى لنفسه حق المرور * وهذا جائز بالشرط كمن باع طريقا مملوكا من غيره على ان يكون حق المرور كمن باع السفل على ان يكون له حق قرار العلو فانه يجوز
(كذا هنا) (هندية فى الباب الثالث من القسمة)

١١٤٦ ماده — برخانه‌نك تقسيمنده ايكى حصه آره‌سنده كى حائط حصه دارلر بيننده مشترك اوله رق براغلمق جائز اولديغى كبى يالكز برينك ملكى اولمق اوزره قسمت دخى جائز اولور .

---

* لان القسمة على التفاوت بالتراضى فى غير الاموال الربوية جائزة فجاز قسمة التبن بالاكرار لانه ليس بوزنى لاالعنب بالشريجة على الصحيح بل بالغبان اوالميزان لانه وزنى (در مختار)

فصل خامس

(كيفيت قسمت بياننده در)

١١٤٧ ماده — مال مشترك اكر مكيلاتدن ايسه كيل ايله وموزوناتدن ايسه وزن ايله وعددياتدن ايسه عدد ايله وذرعياتدن ايسه ذراع ايله تقسيم اولنور .

واما ركنها فهو الفعل الذى يحصل به الافراز والتمييز بين النصيبين كالكيل فى المكيلات والوزن فى الموزونات والذرع فى المذروعات والعدد فى العدديات
(كذا فى النهاية) (هندية فى كتاب القسمة)

١١٤٨ ماده — عرصه واراضى ذرعياتدن اولدقلرينه مبنى ذراع ايله تقسيم اولنورلر اما اوزرلرنده كى اشجار وابنيه تقدير قيمت ايله تقسيم قلنورلر .

(واذا قسم الدور فانه يقسم العرصة بالذراع ويقسم البناء بالقيمة)
(هندية فى الباب الثالث من القسمة)

١١٤٩ ماده — بر قوناغك تقسيمنده برحصه‌نك ابنيه سى ديكر حصه‌نك ابنيه سنه نسبتله دها قيمتلو اولديغى تقديرده ممكن ايسه ديكر

حصه‌یه غرصه‌دن قیمتجه اکا معادل اوله‌جق قدر فضله یرویریلور دکل ایسه اکا مقابل نقود علاوه ایدیلور .

﴿ ولایدخل الدراهم فی القسمة الا برضاهم ﴾ صورته دار بین جماعة فارادوا قسمتها وفی احد الجانبین فضل بناء فاراد احد الشرکاء ان یکون عوض البناء دراهم واراد الآخر ان یکون عوضه من الارض بان یجعل عوض البناء من الارض ولایکلف الذی وقع البناء فی نصیبه ان یرد بازاء البناء من الدراهم الا اذا تعذر فحینئذ للقاضی ذلک لان القسمة من حقوق الملک المشترک والشرکة بینهم فی الدار لافی الدراهم فلایجوز قسمة مالیس بمشترک (کما فی ١٢٢ الدرر) وعن ابی یوسف یقسم الکل باعتبار القیمة اذاکان ارض وبناء لتعذر التعدیل الا بالقیمة * وعن الامام انه یقسم الارض بالمساحة علی الاصل فی الممسوحات فمن کان نصیبه اجود اووقع له البناء یرد علی الآخر دراهم حتی یساویه فیدخل الدراهم فی القسمة ضرورة لولایة الاخ * وعن محمد انه یرد علی شریکه من الارض فی مقابلة البناء فاذا بقی فضل ولایمکن التسویة بان لاتفی الارض بقیمة البناء فحینئذ یرد فی مقابلة الفضل دراهم لان الضرورة فی هذه القدر * وفی الاختیار وقول محمد احسن واوفق للاصول

(مجمع الانهر فی القسمة)

١١٥٠ ماده ایکی کشی بیننده مشترک بر خانه‌نک فوقانیسی برینه وتحتانیسی دیکرینه اعطا اولنمق اوزره قسمتی مراد اولندقده کرک فوقانی وکرک تحتانی تقویم اولنه‌رق قیمت اعتباریله تقسیم اولنور .

﴿ سفل‌له ﴾ ای فوقه ﴿ علو ﴾ مشترکان ﴿ وسفل مجرد ﴾ مشترک ١٢ والعلو لآخر ﴿ وعلو مجرد ﴾ مشترک والسفل لآخر ﴿ قوم کل واحد ﴾ من ذلک ﴿ علی حدة وقسم ١٣ بالقیمة ﴾ عند محمد ١٤ ﴿ وبه یفتی ﴾

(درالمختار فی القسمة)

١١٥١ ماده — بر قوناق تقسیم اولنه‌جق اولدقده قسام اولان کیمسه ابتداءً آنی کاغد اوزرنده تصویر وعرصه‌سنی ذراع ایله مساحه وابنیه‌سنی تقویم وصاحبلرینک حصه‌لرینه کوره تسویه وتعدیل وممکن ایسه هرحصه‌یی یکدیکره تعلقی قالمامق اوزره حق طریق وشرب ومسیلی ایله افراز وبرنجی وایکنجی واوچنجی دیو تلقیب ایتملی وبعده قرعه چکملیدر برنجی ابتدا اسمی چیقانک وایکنجی ثانیاً اسمی چیقانک واوچنجی ثالثاً اسمی

---

١٢٢ قال فی التنویر اعلم ان الدراهم لا تدخل فی القسمة لعقار اومنقول الا برضاهم اه قید الدراهم فی الدرر بالتی لیست من الترکة وذکر الشرنبلالیة انه غیر احترازی فلا تدخل فی القسمة ولومن الترکة اه (رد محتار)

١٢ قوله وعلو مجرد مشترک ای بین الشریکین فی السفل الاول کما فی شرح المجمع وتظهر ثمرته الا قولهما تدبر

(رد محتار)

١٣ قوله وقسم بالقیمة لان السفل یصلح مالا یصلح له العلو من اتخاذ بئرماء اوسردابا اواصطبلا اوغیر ذلک فلا یتحقق التعدیل الا بالقیمة هدایة

(رد محتار)

١٤ قوله عندهما یقسم بالذراع ثم اختلفا فقال الامام ذراع من سفل بذراعین من علو وقال الثانی ذراع بذراع بیانه فی الهدایة وشروحها ثم الاختلاف فی الساحة واما البناء فیقسم بالقیمة اتفاقا کما فی الجوهرة والایضاح

(درمختار)

چیقانك اولور زیادهٔ حصه وار ایسه ینه بو ترتیب اوزره یورر .

﴿ ویصور القاسم ١٥ مایقسمه علی قرطاس یرفعه للقاضی ویعدله علی سهام القسمة ویذرعه ١٦ ویقوم البناء ویفرز کل نصیب بطریقه وشربه ویلقب الانصباء بالاول والثانی والثالث ﴾ وهلم جرا ویکتب اسامیهم ویقرع لتطییب القلوب ١٧ ﴿ فمن خرج اسمه ١٨ اولا فله السهم الاول ومن خرج اسمه ثانیا فله السهم الثانی الی ان ینتهی الی الآخر ﴾
(درالمختار فی القسمة)

١١٥٢ ماده — تکالیف امیریه اکر محافظهٔ نفوس ایچون ایسه عدد رؤس اوزرینه تقسیم اولنوب نسوان وصبیان دفتر توزیعه ادخال اولنماز

واکر محافظهٔ املاك ایچون ایسه مقدار ملك اوزرینه تقسیم اولنور زیرا (٨٧ مادهده) مذکور اولدیغی اوزره غرامت غنیمته کورهدر .

﴿ سئل الفقیه ابوجعفر عن السلطان غرم اهل قریة فارادوا قسمة تلك الغرامات واختلفوا فیما بینهم قال بعضهم تقسم علی قدر الاملاك وقال بعضهم تقسم علی عدد الرؤس ﴾ قال ان کانت الغرامة لتحصین املاکهم تقسم علی قدر الاملاك وان کانت الغرامة لتحصین الابدان تقسم علی عدد الرؤس ولاشیٔ علی الصبیان ١٩ والنسوان لانه مما لا یتعرض لهم (من قسمة التاتارخانیة) الغرامات ان کانت لحفظ الاملاك فالقسمة علی قدر الملك وان کانت لحفظ الانفس فهو علی عدد الرؤس وفرع علیها ولو الجی فی القسمة ما اذا غرم السلطان اهل القریة فانها تقسم علی هذا وهی فی کفالة التاتارخانیة (وفی فتاوی قاریٔ الهدایة) اذا خیف الغرق واتفقوا علی القاء بعض الامتعة منها فالقوا فالغرم بعدد الرؤس لانها لحفظ الانفس انتهی
(اشباه فی اول القسمة)

﴿ یفهم ﴾ منه انهم اذا لم یتفقوا علی الالقاء لایکون کذلك بل علی الملقی وحده وبه صرح الزاهدی فی حاویه قال رامزاً اشرفت السفینة علی الغرق فالقی بعضهم حنطة غیره فی البحر حتی خفت یضمن قیمتها فی تلك الحال ای یضمن قیمتها مشرفة علی الغرق (ردمحتار)

---

١٥ قوله ویصور القاسم ای ینبغی اذا شرع ان یصور مایقسمه بان یکتب فی کاغدة ان فلانا نصیبه کذا وفلانا کذا الخ
(ردمحتار ملخصا)

١٦ قوله ویذرعه شامل للبناء لما قال الزیلعی ویذرعه ویقوم البناء لان قدر المساحة یعرف بالذرع والمالیة بالتقویم ولابد من معرفتهما لیمکن التسویة فی المالیة ولابد من تقویم ارض وذرع البناء اه شرنبلالیه
(ردمختار)

١٧ قوله لتطییب القلوب اشار الی ان القرعة غیر واجبة حتی ان القاضی لوعین لکل واحد نصیبا من غیر اقراع جاز لانه فی معنی القضاء فلك الالزام
(ردمختار)

﴿ فصل ﴾

فصل سادس

(خيارات بياننده‌در)

١١٥٣ ماده — بيعده اولديغى كبى اجناس مختلفه‌نك تقسيمنده دخى خيار شرط وخيار رؤيت وخيارعيب واردر مثلا حصه‌دارلردن برى شوقدر كيله بغداى وآكا مقابل ديكرى بوقدر كيله آربه ياخود برى شوقدر قيون وآكا مقابل ديكرى بوقدر اينك آلمق اوزره مال مشتركى بالتراضى بينلرنده تقسيم ايتدكلرنده اكر بريسى شوقدر كون مخير اولمق اوزره شرط ايلمش اولسه اول مدت ظرفنده ديلرسه قسمتى قبول وديلرسه فسخ ايدر واكر بريسى هنوز مال مقسومى كورمامش ايسه كورد كده كذلك مخير اولور واكر بريسنك حصه‌سى عيبلو چيقسه ديلرسه قبول وديلرسه رد ايلر .

* القسمة ثلاثة انواع قسمة لايجبر الآبى كقسمة الاجناس وقسمة ويجبر الآبى فى ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات وقسمة يجبرالا بى فى غير المثليات كالثياب من نوع واحد والخيار ثلاثة خيارشرط وخيارعيب وخياررؤية ففى قسمة الاجناس المختلفة تثبت الخيارات اجمع (هندية فى الباب السادس فى القسمة من كتاب القسمة)

١١٥٤ ماده — متحد الجنس اولان قيمياتك تقسيمنده دخى خيارشرط ورؤيت وعيب واردر مثلا مشترك اولان يوز قيون صاحبلرى بيننده حصه‌لرينه كوره تقسيم اولندقده اكر بريسى شوقدر كون مخير اولمق اوزره شرط ايلمش اولسه اول مدت ظرفنده قسمتى قبول ايدوب ايتمامكده مخيراولور واكر هنوز قيونلرى كورمامش ايسه كورد كده كذلك مخير اولور واكر بريسنك حصه‌سنه اصابت ايدن قيونلرك عيب قديمى ظهور ايتسه كذلك مخير اولوب ديلرسه قبول وديلرسه رد ايلر .

* وفى قسمة غيرالمثليات كالثياب من انواع واحد والبقر والغنم يثبت خيارالعيب وهل يثبت خيار الشرط والرؤية على رواية ابى سليمان يثبت وهو الصحيح وعليه الفتوى (كذا فى فتاوى الصغرى) (هندية فى المحل المزبور)

١١٥٥ ماده — متحد الجنس اولان مثلياتك تقسيمنده خيارشرط ورؤيت اولميوب فقط خيارعيب واردر مثلا ايكى كشى بيننده مشترك اولان بر بيغين بغداى تقسيم اولندقده شوقدر كون مخير اولمق شرطى معتبر اولماز وبرى بغدايى كورمامش ايسه كورد كده مخير اولماز اما بر ينه بيغينك اوست طرفندن وديكرينه آلت طرفندن ويريلوبده آلت طرفى چوروك چيقسه صاحبى مخير اولوب ديلرسه قبول وديلرسه رد ايدر .

١٨ قوله فمن خرج اسمه اولا اه بيانه ارض بين جماعة لاحدهم سدسها ولآخر نصفها ولاخر ثلثها يجعلها اسداسا اعتباراً بالاقل ثم يلقب السهام بالاول والثانى الى السادس ويكتب اسامى الشركاء ويضعها فى كمه فمن خرج اسمه أولا اعطى السهم الاول فان كان صاحب السدس فله الاول وان صاحب الثلث فله الاول والذى يليه وان صاحب النصف فله الاول واللذان يليانه كما فى العناية (ردمختار)

* وفى قسمت ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات يثبت خيار العيب دون خيار الشرط والرؤية (هندية فى الباب السادس فى خيار القسمة)

فصل سابع

(قسمتك فسخ واقاله‌سى بياننده‌در)

١١٥٦ ماده — قرعه‌لر كاملاً چكلدكده قسمت تمام اولور .

(واذا كان) الغنم بين الرجلين فقسماها نصفين ثم اقرعا فاصاب هذا طائفة وهذا طائفة ثم ندم احدهما فاراد الرجوع فليس له ذلك لان القسمة قد تمت بخروج السهام وكذلك لو رضيا برجل فقسمها ولم يأمن ان يعدل فى ذلك ثم اقرع بينهما فهو جائز عليهما (كذا فى المبسوط هندية فى الباب الخامس من القسمة)

١١٥٧ ماده — قسمت تمام اولدقده آرتق آندن رجوع اولنه‌ماز .

قال محمد رحمه الله اذا كان الغنم او مما اشبه بين رجلين فاراد قسمتها وقسمها نصفين ولم يقصر عن طلب المعاملة ثم بدا لاحدهما الرجوع فان بدا بعد تمام القسمة بان بدا قبل خروج القرعة فله الرجوع وان بدا له بعد تمام القسمة بان بدا له بعد خروج قرعتها او بعد ما خرج قرعة احدهما والغبن فى نصيب كل واحد منهما ليس له الرجوع (تاتارخانية فى الفصل الخامس من كتاب القسمة)

١١٥٨ ماده — اثناى قسمتده مثلا قرعه‌لرك چوغى چيقوبده يالكز برى قالمش اولديغى حالده حصه‌دارلردن برى رجوع ايده‌جك اولسه باقيلور اكر قسمت رضا ايسه رجوع ايده‌بيلور واكر قسمت قضا ايسه رجوع ايده‌مز ٢٠

فان كان الشركاء ثلاثة فخرج قرعة احدهم فلكل واحد منهم الرجوع فان خرج قرعة اثنين منهم ثم اراد احدهم ان يرجع ليس له ذلك ولو كان الشركاء اربعة مالم يخرج قرعة ثلاثة منهم كان لكل واحد منهم الرجوع (هكذا فى المحيط) وان كان يقسم بالتراضى فرجع بعضهم بعد خروج بعض السهام كان له ذلك الا اذا خرج السهام كلها الا واحد لان التميز ههنا يعتمد التراضى بينهم ولكل واحد منهم ان يرجع قبل ان يتم وبخروج بعض السهام لا يتم (كذا فى النهاية) (هندية فى الباب الخامس من القسمة)

١١٥٩ ماده — بعد القسمه حصه‌دارلر كندى رضالريله قسمتى فسخ واقاله ايدرك مقسومى كما فى السابق بينلرنده مشترك ايده‌بيلورلر .

فلو اقسموا حصصهم ثم تراضوا على الاشتراك بينهم صح وعادت الشركة

---

١٩ قوله ولا يدخل صبيان اه الظاهر انه خاص فيما لحفظ الانفس قال فى الواجية فان كان لتحصين الاملاك فعلى قدرها اه (ردمختار)

٢٠ بو مسئله‌نك بياننده صواب وصحيح اولان صورة بودر اثناى قسمتده قرعه‌لرك بعضيلرى چيقوبده بردن زياده قالمش اولديغى حالده حصه‌دارلردن برى رجوع ايده‌جك اولسه باقيلور اكر قسمت رضا ايسه رجوع ايده بيلور واكر قسمت قضا ايسه رجوع ايده‌مز (اما چوغى چيقوبده يالكز برى قالمش اولديغى حالده قسمت قضاده رجوع ايده‌مديكى كبى قسمت رضاده دخى رجوع ايده‌مز) *

تنبيه اذا قسم القاضى او نائبه بالقرعة فليس لبعضهم الاباء بعد خروج بعض السهام كما لا يلتفت الى ابائه قبل خروج القرعة ولو القسمة بالتراضى له الرجوع الا اذا خرج جميع السهام الا واحد التعين

فى عقار اوغيره لان قسمة التراضى مبادلة ويصح قسمتها ومبادلتها بالتراضى (بزازية) (درالمختار فى القسمة)

١١٦٠ ماده — قسمتده غبن فاحش اولديغى تبين ايدرسه فسخ اولنه‌رق تكرار قسمت عادله ايله تقسيم اولنور .

(ولو ظهر غبن فاحش) لايدخل تحت التقويم (فى القسمة فان كانت بقضاء بطلت) اتفاقا لان تصرف القاضى مقيد بالعدل ولم يوجد (ولو وقعت بالتراضى تبطل) ايضا فى الاصح لان شرط جوازاها المعادلة ولم توجد فوجب نقضها خلافا لتصحيح الخلاصة قلت ولو قال كالكنز يفسخ لكان اولى (وتسمع دعواه ذلك) اى ماذكر من الغبن الفاحش ان لم يقر بالاستيفاء وان اقر بالاستيفاء لاتسمع دعوى الغلط والغبن للتناقض الااذا ادعى الغصب فتسمع دعواه وتمامه فى الخانية (درالمختار فى القسمة)

١١٦١ ماده — تركه‌نك تقسيمندن صكره ميتك دينى ظهور ايتسه قسمت فسخ اولور مكركه ورثه دينى ايفا ياخود دائنلر آله جقلرندن آنلرى ابرا ايدرلر وياخود ميتك مقسومندن بشقه مالى اولوبده بورج آنكله ايفا اولنور ايسه اوحالده قسمت فسخ اولنماز .

(ظهر دين فى التركة المقسومة تفسخ الااذاقضوه) اى الدين (اوابرأ الغرماء) ذمم الورثة (اويبقى منها) اى من التركة (مايفى به) لزوال المانع (درالمختار فى كتاب القسمة)

فصل ثامن

(احكام قسمت بيانند‌ه‌در)

١١٦٢ ماده — حصه دارلردن هر برى بعد القسمة كندى حصه سنه مستقلا مالك اولور برينك حصه سنده آرتق ديكرينك علاقه سى قالماز وباب ثالثده بيان اولنه جغى وجهله هر بريسى كندى حصه سنده كيف مايشاء تصرف ايدر حتى ايكى كشى بيننده مشترك برخانه تقسيم اولنوبده برينك حصه سنه ابنيه وديكرينك حصه سنه عرصهٔ خاليه اصابت ايتديكى صورتده عرصه صاحبى اول عرصه‌ده قويى قازار وكاريز ياپار وابنيه انشا ايدوب ديلديكى قدر يوكسك چيقار ابنيه صاحبنك هواسنى ياخود كونشنى سد ايتسه بيله مانع اوله‌ماز .

ذلك الواحد وان لم يخرج ولا رجوع بعد تمام القسمة (نهاية) (ردالمختار) فى القسمة وكذا (فى الهندية)

(بومسئله‌يى مجله مجلس علميهٔ عاليلرينه عرض وافاده ايتدم ايسه جمله تصويب بيورب بويله اوله‌جقدر وبزم مرادمزده بووجه اوزره ايسه‌ده عباره‌ده هرنصل ايسه بعضيلرى دنيله‌جك يرنده يالكز برى دينلمشدر سز كتابك هامشنده بويله بيان ايله يتكى سائر مجله‌ده اولان صورتنده مراد بويله اولديغى بيان اولنسون

وقول الهندية لان التمييز ههنا اد علة لقوله فرجع بعضهم بعد خروج بعض السهام كان له ذلك فافهم (لمحرره)

واما حكمها فتعيين نصيب كل واحد منهم من نصيب صاحبه بحيث لايبقى لكل واحد منهم تعلق بنصيب صاحبه (كذا فى التبيين) (هندية وتاتار خانية فى القسمة) وقع لاحدهما فى القسمة بناء وللآخر بجنبه ساحة فاراد صاحبها بناء بيت وهو يسد الريح والشمس على صاحب البناء فله ذلك فى ظاهر الرواية وليس له منعه وعليه الفتوى وقال النصير الصغار رحمه الله له منعه (كذا فى الفتاوى الصغرى) (هندية فى الباب الثالث فى المتفرقات من القسمة)

١١٦٣ ماده — اراضى تقسيمنده اشجار وچفتلك تقسيمنده اشجار ايله ابنيه من غير ذكر داخل اولور يعنى اشجار وابنيه كيمك حصه سنده بولنور ايسه آنك اولور حين تقسيمده ذكر وتصريحه ياخود جميع حقوقيله وياجميع مرافقيله دينلمك كبى برتعبير عمومى ايله ادخاله حاجت يوقدر .

ويدخل الشجر فى قسمة الاراضى وان لم يذكروا الحقوق والمرافق كما تدخل فى بيع الاراضى (هندية) (وتاتار خانية فى الباب الرابع من القسمة)

١١٦٤ ماده — كرك اراضى وكرك چفتلك تقسيمنده اكين وميوه ذكر وتصريح اولنمدقجه داخل اولميوب آنلر كما كان مشترك اوله‌رق قالور حين تقسيمده كرك جميع حقوقيله كبى برتعبير عمومى ايراد اولنسون وكرك اولنمسون .

* قوم اقتسموا ضيعة فاصاب بعضهم بستان وكرم وبيوت وكتبوا فى القسمة بكل حق هو له اولم يكتبوا فله ما فيها من الشجر والبناء ولا يدخل فيه الزرع والثمر وان كتبوا بكل قليل وكثير هو فيها اومنها من حقوقها (قاضيخان فيما يدخل فى القسمة) ولا يدخل الزرع والثمار فى قسمة الاراضى وان ذكر الحقوق وكذلك اذا ذكروا المرافق مكان الحقوق لاتدخل الثمار والزرع فى ظاهر الروية ولو ذكروا فى القسمة بكل قليل اوكثير هو فيها اومنها انقال بعد ذلك من حقوقها لاتدخل الثمار والزرع * والامتعة الموضوعة فيها لا تدخل على كل حال (هندية وتاتارخانية فى المحل المزبور)

١١٦٥ ماده — مقسومك اراضىء مجاورده اولان حق طريق ومسيلى هر حالده داخل قسمت اولور يعنى كيمك حصه سنده واقع اولورسه آنك حقوقندن اولور حين قسمتده كرك جميع حقوقيله دينلسون وكرك دينلمسون

* واما الشرب والطريق هل يدخلان من غير ذكر الحقوق فى القسمة ذكر

الحاكم الشهيد فى المختصر انهما يدخلان وهكذا ذكر محمد رحمه الله فى الاصل فى موضع آخر من هذا الكتاب فانه قال اذا كانت الارض بين قوم ميراثاً اقتسموها بغير قضاء فاصاب كل انسان منهم فراخ على حدة فله شربه وطريقه ومسيل مائه وكل حق لها والصحيح انهما لايدخلان (كذا فى المحيط) (هندية وتاتارخانية فى الباب الرابع فيما يدخل تحت القسمة من غير ذكر ومالايدخل فيها من كتاب القسمة)

١١٦٦ ماده — حين قسمتده برحصه‌نك ديكر حصه‌ده طريقى ياخود مسيلى اولمسى شرط ايديلورسه اول شرطه رعايت ايديلور .

---

* قسم ولاحدهم مسيل ماء اوطريق فى ملك الآخر والحال انه لم يشترط فى القسمة صرف عنه ان امكن والافسخت القسمة اجماعا (در المختار) قوله لم يشترط الخ اما لو اشترط تركهما على حالهما فلاتفسخ ويكون له ذلك على ماكان قبل القسمة جوهره (رد المختار على در المختار فى القسمة)

١١٦٧ ماده — برحصه‌نك ديكر حصه‌ده طريقى اولوبده حين قسمتده ابقاسى شرط ايدلمامش ايسه بشقه طرفه صرف وتحويلى قابل اولديغى تقديرده صرف وتحويل اولنور حين قسمتده كرك جميع حقوقيله دينلسوك وكرك دينلمسون اما طريقك بشقه طرفه صرف وتحويلى قابل اولمديغى حالده باقيلور اكرحين قسمتده جميع حقوقيله دينلمش ايسه طريق داخل قسمت اوله‌رق حالى اوزره ابقا اولنور واكر جميع حقوقيله كبى برتعبير عمومى علاوه اولنمامش ايسه قسمت فسخ اولنور بوخصوصده مسيل دخى عينيله طريق كيبدر .

---

* فان وقع مسيل ماء وطريق المرور لاحدهم فى نصيب آخر والحال انه لم يشترط ذلك فى القسمة صرف المسيل اوالطريق عنه اى عن الآخر ان امكن صرفه تحقيقا لمعنى القسمة وهو قطع الاشتراك والا اى وان لم يمكن صرفه عنه فسخت القسمة بالاجماع لاختلالهما وتستأنف لان المقصود تمليك المنفعة ولايكون ذلك الا بالطريق والمسيل (مجمع الانهر فى القسمة)

* واذا كانت الدار بين رجلين وفيها صفة وفى الصفة بيت وطريق البيت فى الصفة ومسيل ماء ظهر البيت على ظهر الصفة فاقتسما فاصاب احدهما الصفة وقطعة من ساحة الدار واصاب الآخر البيت وقطعة من ساحة الدار ولم يذكرا فى القسمة الطريق ومسيل الماء واراد صاحب البيت ان يمر

فى الصفة على حاله ويسيل الماء على ظهر الصفة * ان امكن لصاحب البيت فتح الطريق وتسييل الماء فى نصيبه من موضع آخر فالقسمة جائزة وليس لصاحب البيت حق المرور فى الصفة ولا حق تسييل الماء على ظهرها سواء ذكرا فى القسمة ان لكل واحد منها نصيبه بحقوقه اولم يذكرا ذلك * واذا لم يكن لصاحب البيت امكان فتح الطريق وتسييل الماء من موضع آخر * فان ذكرا ان لكل واحد منهما نصيبه بحقوقه دخل الطريق ومسيل الماء فى القسمة وتجوز * وان لم يذكرا ذلك لايدخل الطريق ومسيل الماء فى القسمة وفسدت القسمة (ذكر هذه الجملة شيخ الاسلام فى شرح كتاب القسمة)

(هندية فى الباب الثالث فى بيان مايقسم ومالايقسم من كتاب القسمة)

١١٦٨ ماده — ايكى كشى بيننده مشترك برخانه‌ده ديكر كمسنه‌نك طريقى اولوبده خانه صاحبلرى اول خانه‌يى تقسيم ايده جك اولدقلرنده طريق صاحبى مانع اوله‌ماز فقط آنلر دخى خانه‌يى تقسيم ايتدكارنده طريقى حالى اوزره ترك ايدرلر واوچى بالاتفاق خانه ايله برابر طريقى دخى صاتدقلرى تقديرده اكر طريق اوچنك بيننده مشترك ايسه ثمن اوچنك بيننده تقسيم اولنور واكر طريقك رقبه‌سى قوناق صاحبلرينك اولوبده اول كمسنه‌نك يالكز حق مرورى وار ايسه هر برى حقنى آلور شويله كه عرصه بركره حق مرور ايله وبركره حق مرورسز تقويم اولنوب ايكى قسمت بيننده‌كى فضله حق مرور صاحبنك اولور وباقيسى خانه صاحبلرينه عائد اولور مسيل دخى طريق كبيدر يعنى برمشترك خانه‌ده ديكر كمسنه‌نك حق مسيلى اولسه اوخانه صاحبلرى خانه‌يى تقسيم ايدوب مسيلى حالى اوزره ترك ايدرلر .

١١٦٩ ماده — برقوناغك حوليسنده ديكر كمسنه‌نك منزلى اولوبده منزل صاحبى اول حوليدن مرور ايدر اولديغى حالده قوناق صاحبلرى قوناغى تقسيم ايده جك اولدقلرنده منزل صاحبى مانع اوله‌ماز فقط آنلر قوناغى تقسيم ايتدكلرنده منزلك قپوسى عرضنده اكا بريول ترك ايدرلر .

---

* فان كانت دار لرجل ولآخر طريق فيها فمات صاحب الدار واقتسم ورثته الدار بينهم ورفعوا الطريق لصاحب الطريق ولهم ثم باعوه فاراد وقسمة ثمنه فلصاحب الطريق نصفه وللورثة نصفه وان لم يعرف ان اصل الدار بينهم ميراث وجحدوا ذلك قسم ذلك على عدد رؤسهم ورأس صاحب الطريق كذا فى المبسوط (هندية فى الباب الثانى من كتاب القسمة)

(واذا)

واذا كانت الدار بين رجلين وفيها طريق لغيرهما فاراد قسمة الدار واراد صاحب الطريق ان يمنعهما عن القسمة لم يكن له ذلك ويترك الطريق عرضه عرض باب الدار الاعظم وطوله من باب الدار الى باب التى له الطريق ويقسم بقية الدار بين الرجلين على حقوقهما * وان كان فى الدار مسيل ماء لرجل فاراد صاحب الدار قسمة الدار لم يكن لصاحب المسيل منعه فالمسيل بمنزلة الطريق فيما تقدم (قاضيخان فى فصل فى طلب القسمة)

١١٧٠ ماده — ايكى يه تقسيم اولنان بر قوناغك ايكى قسمى آره سنده بر حائط اولوب ده بر قسمك ديكر حائطك اوزرنده كى كيرشلرى اوچلرى اول حائط مشترك اوزرنده بولنديغى صورتده اكر حين قسمتده اول كيرشلرك رفعى شرط ايدلمش ايسه رفع اولنور والا رفع اولنماز ايكى قسم آره سنده كى حائط بر حصه دارك واوچلرى اول حائط اوزرينه بندرلمش اولان كيرشلر ديكر حصه دارك ملكى اولمق اوزره تقسيم اولنديغى صورتده دخى حكم ينه بو وجهله در

---

* واذا وقع الحائط لاحد فى القسمة وعليه جذوع الآخر واراد صاحب الحائط ان يرفع الجذوع عن الحائط ليس له ذلك الا ان يكونا شرطا فى القسمة رفع الجذوع سواء كان الجذوع لاحدهما على الخصوص قبل القسمة والحائط بينهما او كان السقف والجذوع مع الحائط مشتركا بينهما ثم صار الحائط لاحدهما بالقسمة والسقف والجذوع للآخر (كذا فى الذخيرة)

(هندية فى الباب الثالث من القسمة)

١١٧١ ماده — بر قسمده واقع اولان آغاجلرك داللرى ديكر قسمك اوزرينه صارقمش اولديغى صورتده دخى اكر حين قسمتده قطعى شرط ايدلمامش ايسه اول داللر كسديريله مز .

---

* ولو وقعت شجرة فى نصيب احدهما اغصانها متدلية فى نصيب الآخر لايجبره على قطعها لانه استحق الشجرة باغصانها الا ان يكونا شرطا فى القسمة ذخيرة وعليه الفتوى كذا فى خزانة المفتين (هندية فى الباب الثالث عشر فى المتفرقات فى القسمة) (كذا فى در المختار)

١١٧٢ ماده — بر طريق خاصده حق مرورى اولان بر مشترك خانه تقسيم اولندقده حصه دارلردن هر برى اول طريقه قپو وپنجره آچه بيلور سائر اصحاب طريق اكا مانع اوله ماز .

* ولايمنع الشخص من تصرفه فى ملكه وحقه الا اذا كان الضرر الحاصل من تصرفه المتعلق لغيره ضرراً بينا فيمنع من ذلك اعلم ان للانسان ان يتصرف فى ملكه مايشاء مالم يضر بغيره ضرراً بينا وعليه الفتوى (منح الغفار فى كتاب القضاء) للمالك اخذ حقه (حاوى)

١١٧٣ ماده — قابل قسمت اولان برملك مشتركده حصه‌دارلردن برى كندوسيچون ديكر حصه‌دارك اذنى اولمقسزين بر بنا يايدقدنصكره ديكر حصه‌دار قسمت طلب ايتدكده تقسيم اولنور اول بنا بانيسنك حصه‌سنه اصابت ايدرسه فبها واكر ديكر حصه‌دارك حصه‌سنه اصابت ايدرسه بوحصه‌دار اول بنايى هدم ورفع ايتديره‌بيلور .

﴿ بنى احد الشريكين بغير اذن الآخر ﴾ فى عقار مشترك بينهما ﴿ فطلب رفع بنائه قسم العقار ﴾ ﴿ فان وقع البناء فى نصيب البانى فبها ونعمت والا هدم البناء وحكم الغرس كذلك بزازية (درالمختار) قوله والا هدم البناء ﴾ اوارضى بدفع قيمته (ط) عن الهندية اقول وفى فتاوى قارئ الهداية وان وقع البناء فى نصيب الشريك قلع وضمن مانقصت الارض بذلك * وقد تقدم فى كتاب الغصب متنا ان من بنى اوغرس فى ارض غيره امر بالقلع وللمالك ان يضمن له قيمة بناء اوغرس امر بقاعه ان نقصت الارض به والظاهر جريان التفصيل هنا كذلك (رد المحتار على درالمختار فى القسمة)

فصل تاسع

(مهايئه بيانده‌در)

١١٧٤ ماده — مهايئه قسمت منافعدن عبارتدر .

ويجب ان يعلم بان المهايأة قسمة المنافع وانها جائزة فى الاعيان المشتركة التى يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها (هندية فى الباب الثانى عشر فى المهايأة من القسمة)

١١٧٥ ماده — مثلياتده مهايئه جارى اولماز مهايئه اول قيمياتده جارى اولوركه عينلرى باقى اوله‌رق آنلرله انتفاع ممكن اوله .

(ولاتجرى المهايأة فى المثليات كالمكيلات والموزونات وتجرى فى الاعيان المتقاربة التى يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها كالدار والارض (مختصر المحيط فى القسمة) (انقروى فيها)

﴿ ماده ﴾

١١٧٦ ماده — مهايئه ايكى نوعدر نوع اول زماناً مهايئه در نته كيم ايكى كيشى بيننده مشترك اراضى بى برسنه برى وديكر سنه ديكرى زراعت ايتمك وبرمشترك قوناق صاحبلرندن هربرى بالمناوبه اول قوناقده برر سنه اوتورمق اوزره مهايئه‌لرى كبى نوع ثانى مكاناً مهايئه‌در نته كيم ايكى كيشى بيننده مشترك اولان اراضينك يارسينى برى وديكر يارسينى ديكرى زراعت ايتمك ومشترك قوناغك برطرفنده برى وديكر طرفنده ديكرى ياخود اوست قاتنده برى وآلت قاتنده ديكرى ومشترك ايكى خانه‌نك بريسنده برى وديكرنده ديكرى اوتورمق اوزره مهاياه‌لرى كبى .

وان المهايئة قد تكون بالزمان وقد تكون بالمكان (كذا فى الذخيرة) (هندية فى الباب الثانى عشر فى لمهايأة) وتجوز المهايأة فى الجنس الواحد والجنسين الا ان فى الجنس الواحد كالدار الواحدة لو تهايئا بانفسهما زماناً شهراً اوسنة اويوماً او تهايئا مكانا بان يسكن هذا طائفة من الدار والاخرى الطائفة الاخرى اويزرع احدهما هذه الطائفة من الارض والآخر الطائفة الاخرى جاز على كل حال

(قاضيخان فى فصل المهايات من كتاب الصلح)

١١٧٧ ماده — برمشترك حيوانى صاحبلرى بالمناوبه قوللانمق اوزره مهايئه جائز اولديغى كبى ايكى مشترك حيواندن برينى برى وديكرينى ديكرى قوللانمق اوزره مهايئه دخى جائز اولور .

(ولاتجوز) اى التهايؤ (فى دابة) يركب هذا يوما وهذا يوما (اودابتين) يركب هذا هذه وهذا الاخرى (الا بتراضيهما) عند الامام لان الاستعمال يتفاوت بتفاوت الراكبين فانهم بين حاذق واحذق بخلاف الخادم لانه يخدم باختياره فلا يتحمل الزيادة على طاقته والدابة تحملها (خلافا لهما) اى عندهما تجوز اعتباراً بقسمة الاعيان (مجمع الانهر ملخصا)

١١٧٨ ماده — زماناً مهايئه برنوع مبادله در شويله كه برحصه‌دارك كندو نوبتنده كى حصهٔ منفعتى ديكر حصه‌دارك نوبتنده كى حصهٔ منفعتيله مبادله ايدلمش اولور بوجهتله زمانا مهايئه اجاره حكمنده در .

بناءً على ذلك زمانا مهايئه ده شوقدر كون ياخود شوقدر آى كبى برمدت ذكر وتعيين اولنمق لازمدر .

وفى المهايأة فى الزمان افراز من وجه فيجعل كالمستقرض نصيب شريكه

فكان مبادلة من وجه وانما قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق فى المهايأة فى المكان دون الزمان وكذا لو تهايئا فى الزمان فى خادم واحد لانها متعينة فيه لتعذر التهايئ فى المكان والبيت الصغير كالخادم

(درر فى كتاب القسمة بتغيير ما)

١١٧٩ ماده — مكانا مهايئه بر نوع افراز در شويله كه ايكى حصه دارك مثلا بر مشترك قوناقده اولان منفعتلرى شايع يعنى اول قوناغك هر جزئنه شامل ايكن مهايئه ايله بر ينك منفعتى اول قوناغك بر قطعه سنده وديكر ينك منفعتى ديكر قطعه سنده جمع ايدلمش اولور بناءً على ذلك مكانا مهايئه ده ذكر وتعيين مدت لازم دكلدر .

واذا كان المهايأة فى المكان افرازاً من كل وجه ولهذا لا يشترط التأقيت وجاز لكل منهما ان يستغل ما اصابه بالمهايأة شرط ذلك فى العقد اولا لحدوث المنافع ولا كذلك العارية والاجارة (درر فى كتاب القسمة)

١١٨٠ ماده — زمانا مهايئه ده بدايت ايچون يعنى حصه دارلردن قنغيسى اول انتفاع ايتمك ايچون قرعه چكلديكى كبى مكانا مهايئه ده دخى قرعه ايله تعيين محل اولنمليدر .

ولو اختلفا فى التهايئ من حيث الزمان والمكان فى محل يحتملهما يأمر القاضى بان يتفقا لانه فى المكان اعدل لانتفاع كل فى زمان واحد وفى الزمان اكمل لانتفاع كل بالكل فلما اختلفت الجهة فلابد من الاتفاق فان اختاراه من حيث الزمان يقرع فى البداية نفياً للتهمة (هداية) وقيد بالزمان لان التسوية فى المكان تمكن فى الحال بان يسكن هذا بعضاً والآخر بعضاً اما فى الزمان فلا يمكن الا بمضى مدة احدهما (كفاية) اقول لكن قد يقع الاختلاف فى تعيين المكان فينبغى ان يقرع تأمل (وفى الكافى)

ولو اختلفا فى التهايئ من حيث الزمان والمكان فى محل يحتملهما يأمرها القاضى بان يتفقا على شئ فان اختاراه من حيث الزمان يقرع فى البداية (تاتار خانية فى المهايأة من القسمة) فان تشاحا ٨٢ فى البداءة فالقاضى يبدأ بايهما شاء وان شاء اقرع قال شمس الائمة السرخسى الاولى ان يقرع بينهما تطيباً لقلوبهما واليه مال شمس الائمة الحلوانى (كذا فى الذخيرة)

(هندية فى المهايأة من القسمة)

١١٨١ ماده — مشترك ومتعدد شيلرك صاحبلرندن برى مهايئه

٨٢ قوله فان تشاحا فى تعيين المدة مثلا بان قال احدهما سنة بسنة والآخر شهرا شهر ولم اره والظاهر تفويضه الى رأى الامام ولا يقال يأمرهما بالاتفاق كالاختلاف من حيث الزمان والمكان لان مع كل وجها بخلافه هنا

(رد محتار)

(استيوبده)

استیوبده دیکری امتناع ایتدکده اکر اول عین مشترکلر متفق المنفعه ایسه لر مهایئه یه جبر اولنور ٠

واکر مختلف المنفعه ایسه لر جبر اولنماز مثلا ایکی مشترك خانه دن برنده بری ودیکرنده دیکری ساکن اولمق وایکی مشترك حیواندن برینی بری ودیکرینی دیکری قوللانمق اوزره بری مهایئه استیوبده دیکری امتناع ایلسه مهایئه یه جبر اولنور اما بری خانه ده ساکن اولوبده دیکری حمامی ایجار ایلمك یاخود بری خانه ده ساکن اولوبده دیکری اراضیی زراعت ایتمك اوزره بالتراضی مهایئه جائز ایسه ده بری امتناع ایتسه مهایئه یه جبر اولنماز ٠

وتجوز المهايأة فى الجنس الواحد والجنسين الا ان فى الجنس الواحد كالدار الواحدة لو تهايئا بانفسهما زماناً شهراً او سنة او يوما اوتهايئا مكانا بان يسكن هذا طائفة من الدار والآخر الطائفة الاخرى اويزرع احدهما هذه الطائفة من الارض والآخر الطائفة الاخرى جاز على كل حال وان طلب احدهما المهاياة من حيث الزمان وابى الآخر فان القاضى يجبره وان طلب المهايأة من حيث المكان روى عن ابى حنيفة رحمه الله ان القاضى لايجبر فى الجنسين كالدار والارض اذا تهايئا على ان يسكن هذا هذه الدار والاخر يزرع هذا الارض اوفى الحمام والدار على ان يسكن هذا هذه الدار والآخر يأخذ الحمام ولو آجره ان يهايئا بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الآخر لايجبره القاضى (قاضيخان) وكذا التهايؤ فى الدارين على السكنى والغلة بان تهايئا على ان يسكن هذا هذه الدار وهذا هذه الدار ان فعلا ذلك بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الاخر * قال الكرخى رحمه الله ان القاضى لايجبر فى قول ابى حنيفة وفى الدار يجبر لان عنده فى الدار لاتجرى قسمة الجبر فكذا القسمة بطريق التهايئ * وذكر الشمس الائمة السرخسى رحمه الله الاظهر ان القاضى يجبر على التهايئ الا ان فى الدارين اذا غلت ما فى يد احدهما اكثر مما غلت الاخرى لا يرجع احدهما على صاحبه بشئ * وفى الدار الواحدة اذا تهايئا فى الغلة وغلت فى نوبة احدهما اكثر مما غلت فى نوبة الآخر يشتركان الفضل

(قاضيخان فى فصل المهايأة فى املاك المشتركة من كتاب الصلح)

١١٨٢ ماده — قابل قسمت اولان مال مشترك صاحبلرندن بری قسمت ودیکری مهایئه ایستسه قسمت ادعاسی قبول قلنور وهیچ بریسی

قسمت طلبنده اولمديغى حالده برى مهايئه استيوبده ديكرى امتناع ايلسه مهايئه‌يه جبر اولنور .

ولوطلب احد الشريكين القسمة والآخر المهايأة يقسم القاضى (كذا فى الكافى) (هندية فى الفصل الثانى) والدار الواحدة التى يحتمل القسمة اذا طلب احدهما القسمة وابى الآخر فان القاضى يقسم بينهما (خلاصة الفتاوى فى الفصل الاول من كتاب القسمة) فاذا طلبها احدهما ولم يطلب الآخر قسمته اجبر الآخر عليها
(هندية فى المحل المزبور)

١١٨٣ ماده — قابل قسمت اولميان برعين مشترك صاحبلرندن برى مهايئه استيوبده ديكرى امتناع ايلسه مهايئه‌يه جبر اولنور .

﴿ويجبر عليها﴾ اى على المهايأة اذا طلبها بعض الشركاء فى دار واحدة متعلق بقوله وتجوز وتجبر على سبيل التنازع ﴿بان يسكن هذا الشريك بعضا﴾ اى بعض الدار ﴿وهذا الشريك بعضا آخر﴾ من الدار ﴿اوهذا يسكن فى علوها وهذا فى سفلها﴾ لان القسمة على هذا الوجه جائزة فلهذا المهايأة والتهايؤ فى هذا الوجه اقرار بجميع الانصباء لا مبادلة ولهذا لا يشترط فيه التأقيت ولكل واحد ان يستغل ما اصابه بالمهايأة شرط ذلك فى العقد اولم يشترط لحدوث المنافع على ملكه كما فى الهداية وتجوز المهايأة فى بيت صغير يسكنه هذا شهرا وهذا شهراً (مجمع الانهر فى المهاياة)

١١٨٤ ماده — سفينه ودكرمن وقهوه‌خانه وخان وحمام كبى عمومك اجرتله منتفع اولديغى عقارات مشتركه اهلنه ايجار ايله اجرتى حصه‌دارلر بيننده حصه‌لرينه كوره تقسيم اولنور واكر حصه‌دارلردن برى حصه‌سنى ايجاردن امتناع ايدرسه مهايئه‌يه جبر اولنور فقط برينك نوبتنده غله‌سى يعنى كراسى زياده اولورسه اول زياده حصه‌دارلر بيننده تقسيم اولنور .

سئل فى دار مشترك بين زيد وعمرو غير قابلة للقسمة سكنها زيد وحده ولا يرضى عمرو بالسكنى معه فيها وقال اما ان توجرنى حصتك او تستأجر منى حصتى اويسكنها كل منا بمفرد بحسب حصته مدة فهل له ذلك ﴿الجواب﴾ نعم ويأمر القاضى زيداً باختيار وجه من الاوجه الثلاثة او يخرج منها زيد توجر لاجنبى و يقسمان الاجر بحسب حصصها والحالة هذه ﴿وافتى بذلك عبدالرحمن العمادى﴾ (حامدية فى الشركة)

سئل هل يجبر الشريك ان يهايئ شريكه فى الدار والسفينة فى السكنى

﴿والركوب﴾

والركوب والاجارة * اجاب اذا كانت الدار قابلة للقسمة فطلب احد الشريكين القسمة والآخر المهايأة فى المكان والزمان وامتنع الآخر اجبر واما السفينة فلا جبر على التهايئ فيها حملا ولا استغلالا من حيث الزمان بان يستغلها احدهما شهراً والآخر شهراً بل يؤاجرانها والاجرة لهما

سئل عن شريكين فى السفينة امتنع احدهما من بيع حصته واجارتها وسفرها يقصد بذلك ضرر شريكه فهل يجبر على ذلك * اجاب لايجبر على شئ من ذلك ولكن يهايئ الشريك ويفعل فى مدته ما اراد لاعلى وجه يضر بالشريك فان فعل فيها فى مدته مايضر شريكه فتلفت ضمن نصيبه

(من فتاوى قارئ الهداية) (انقروى فى القسمة)

١١٨٥ ماده — حصه دارلردن هر برى زمانا مهايئه‌دن صكره كندو نوبتنده عقار مشتركى ومكانا مهايأدن صكره كندو حصه‌سنه اصابت ايدن قطعه يى بالذات استعمال ايده بيلديكى كبى آخره ايجار ايله كندوسى ايچون اجرتنى اخذ ايده بيلور .

(وله) اى لكل واحد منهما (الاجارة) اى اجارة ماصابه (واخذ الغلة فى نوبته) متعلق بالاجارة لانها قسمة المنافع فله استغلالها

(مجمع الانهر فى المهايأة)

١١٨٦ ماده — ابتدا منافع اوزرينه مهايئه اولندقدن صكره حصه دارلر كندو نوبتلرينى ايجار ايدوبده برينك نوبتنده غله زياده اولسه ديكر حصه دار اول زياده ده مشارك اولماز اما ابتدا استغلال ايتمك اوزره مثلا برمشترك خانه‌نك كراسنى برآى برى وبرآى ديكرى آلمق اوزره مهايئه ايتسه‌لر فضله سى مشترك اولور فقط ايكى خانه‌دن برينك غله سنى برى وديكرينك غله سنى ديكرى آلمق اوزره مهايئه ايتدكلرنده برخانه‌نك غله سى زياده اولسه ديكر حصه‌دار اكا مشارك اولماز .

(وما زاد فى نوبة احدهما فى الدار الواحدة) من الغلة على الغلة فى نوبة الآخر (مشترك) لتحقق التعديل بخلاف مااذا كان التهايؤ على المنافع فاستغل احدهما فى نوبته زيادة لان التعديل فيما وقع عليه التهايؤ حاصل وهو المنافع فلا تضره زيادة الاستغلال من بعد (لافى الدارين) وفى الهداية والتهايؤ على الاستغلال فى الدارين جائز ايضا فى ظاهر الرواية * ولو فضل غلة احدهما لايشتركان * بخلاف الدار الواحدة والفرق ان فى الدارين

معنى التميز والافراز راجح لاتحاد زمان الاستيفاء * وفى الدار الواحدة يتعاقب الوصول فاعتبر فرضا وجعل كل واحد فى نوبته كالوكيل عن صاحبه * فلهذا يرد عليه حصته من الفضل (مجمع الانهر فى المهايأة)

١١٨٧ ماده — اعيان اوزرينه مهايئه جائز اولماز مثلا مشترك اشجارك ميوه‌لرى ومشترك حيوانلرك سودى ويوكى اعياندن اولمغله اشجار مشتركه‌دن برمقدارينك ميوه‌سنى مشاركلردن برى وديكر مقدارينك ميوه‌سنى ديكرى ديوشرمك ومشترك قيونلرك برسوريسنك سودينى ويوكنى برى ديكر برسوريسنك سودينى ويوكنى ديكرى آلمق اوزره مهايئه صحيح اولماز .

(ولو تهايأ فى غلة بغل او بغلين او فى ركوب بغل او بغلين او فى ثمر شجر او فى لبن شاة لايصح) فى المسائل المذكورة وحيلة الثمار ونحوها ان يشترى حظ شريكه ثم يبيع كلها بعد مضى نوبته اوينتفع ٦١ باللبن بمقدار معلوم استقراضا ٦٢ لنصيب صاحبه اذقرض المشاع جائز (در المختار فى القسمة ملخصا)

(ولايجوز) المهايأة (فى ثمر شجر اولبن غنم ٦٣ واولادها) لانها اعيان باقية ترد عليها القسمة عند حصولها فلاحاجة الى التهايئ بخلاف لبن ابن آدم حيث تجوز المهايأة فيه حتى لوكانت جاريتان مشتركة بين اثنين فتهايئا ان ترضع ولد احدهما والاخرى ولد الآخر لان بنى آدم لاقيمة لها فجرى مجرى المنافع (مجمع الانهر فى فصل المهايأة)

١١٨٨ ماده — حصه دارلر بالتراضى بينلرنده مهايئه ايتدكلرنده بعده يالكز بريسى آنى فسخ ايده بيلور ايسه ده برى كندى نوبتنى آخره ايجار ايتمش ايسه مدت ايجاره منقضى اولمدقجه ديكرى مهايئه‌يى فسخ ايده‌من .

(ولهما) ان يقسما العين ويبطلا المهايأة اذا بدا لهما او لاحدهما * وذكر محمد رحمه الله فى باب المهايأة فى الحيوان ولكل واحد منهما نقض المهايأة بعذر او بغير عذر على ظاهر الرواية * قال شيخ الاسلام هذا هو ظاهر الرواية وانما يكون لاحدهما النقض بعذر او بغير عذر على ظاهر الرواية اذا حصلت المهايأة بتراضيهما * واذا آجر كل واحد منهما الدار التى فى يده اراد احدهما ان ينقض المهايأة ويقسم رقبة الدار فله ذلك * وهذا اذا مضى مدة الاجارة فاما اذا لم يمض فليس لآخر نقض المهايأة (تاتارخانية فى الفصل الثانى عشر فى المهايأة من كتاب القسمة والهندية هكذا)

٦١ قوله او ينتفع باللبن هذا مقابل لقوله ان يشترى لكنه ناظر الى الشاة اى اما ان يشترى حظه من الشاة واما ان يستقرض لبنها فلا يصح عطفه بالواو فافهم (رد المختار)

٦٢ قوله استقراضا بان يزن ما يحلب كل يوم حتى تفرغ المدة ثم يستوفى صاحبه مقداره فى نوبته وفى الخانية تواضعا فى بقرة على ان يكون عند كل منهما خمس عشر يوما يحلب لبنها كان باطلا ولايحل فضل اللبن لاحدهما وان جعل صاحبه فى حل لانه هبة المشاع فيما يقسم الا ان يكون استهلكه فيكون ابراء عن الضمان فيجوز (رد مختار)

٦٣ واما عدم صحته فى ثمر شجر اولبن شاة ونحوه فلان التهايئ مختص بالمنافع لامتناع قسمتها بعد وجودها بخلاف الاعيان (مجمع الانهر) وعلة باقيه مذكورة فيه قوله حظ شريكه من الشجر والشاة لا من الثمر فافهم (رد مختار)

١١٨٩ ماده — حكم حاكم ايله اجرا اولنان مهايئه يى حصه دارلردن يالكز برى فسخ ايده مز ايسه ده هپسى بالتراضى فسخ ايده بيلور .

* اما اذا حصلت بحكم الحاكم ليس لاحدهما ان ينقض مالم يصطلحا على النقض (هندية فى المحل المزبور)

١١٩٠ ماده — حصه دارلردن برى حصه سنى صاتمق ياخود تقسيم ايلمك مراد ايتدكده مهايئه يى فسخ ايده بيلور اما مجرد مال مشتركى اسكى حالنه اعاده ايتمك اوزره بلاسبب مهايئه يى فسخ ايده جك اولسه حاكم اكا مساعده ايتمز .

(قال شمس الائمه الحلوانى) انما يكون لاحدهما نقض المهايأة اذا قال اريد بيع نصيبى من الدار اوقال اريد ان اقسم العين حتى يتميز نصيب كل واحد منا * فاما اذا قال افسخ المهايأة ليعود المنافع مشتركة بيننا كما كانت فالقاضى لايجيبه الى ذلك (تاتار خانية فى المحل المزبور)

١١٩١ ماده — حصه دارلردن برينك ياخود هپسنك وفاتيله مهايئه باطل اولماز .

ولاتبطل المهايأة بموت احدهما ولا بموتهما (ملتقى فى فصل المهايأة)

باب ثالث

(حيطان وجيرانه متعلق مسائل بياننده اولوب درت فصلى حاويدر)

فصل اول

(احكام املاكه دائر بعض قواعد بياننده در)

١١٩٢ ماده — هر كس ملكنده كيف مايشاء تصرف ايدر .

للمالك ان يتصرف فى ملكه كيف مايشاء (عيون) ولايمنع الشخص من تصرفه فى ملكه ماشاء مالم يضر بغيره ضرراً بينا وعليه الفتوى (منح الغفار فى كتاب القضاء) (فى مسائل شتى)

فقط بشقه سنك حقى تعلق ايدرسه مالكى ملكنده استقلال اوزره تصرفدن منع ايدر مثلا فوقانيسى برينك وتحتانيسى ديكرك ملكى اولان ابنيه ده فوقانى صاحبنك تحتانيده حق قرارى وتحتانى صاحبنك فوقانيده حق سقفى يعنى كونشدن وياغموردن تستر وتحفظ حقى اولمغله بريسى ديكرك اذنى اولمدقجه اكا مضر اوله بيله جك برشى ياپه ماز وكندو بناسنى ييقه ماز .

علو لرجل وسفل لآخر قال ابوحنيفة رحمه الله تعالى ليس لصاحب العلو ان يبنى فى العلو بناء اويتد وتداً الا برضاء صاحب السفل * وقال صاحباه له ذلك اذا لم يضر بالسفل والمختار للفتوى انه ان اضر يمنع وان لم يضر لا يمنع وعند الاشتباه والاشكال يمنع (خانية فى الحيطان)   (كذا فى البهجة فى كتاب الحيطان)
ليس الذى سفل عليه علو لغيره ان يتد فى سفله اوينقب كوة بلا رضى ذى العلو (ملتقى الابحر فى كتاب القضاء) ويمنع صاحب سفل عليه علو لآخر ان يتد فى سفله اوينقب كوة بلا رضى الآخر (مسائل شتى من قضاء تنوير الابصار)
هذا الفصل على انواع * الاول ذو السفل لواراد هدم سفله يمنع لتعلق حق ذى العلو وهو حق قراره وقد يمنع المالك عن التصرف فى ملكه اذ لغيره فيه حق كرهن * والثانى تصرفه فيه لفتح باب اوكوة اوادخال جذع لم يكن قبل فيمنع عند ابى حنيفة مطلقاً الا برضاء الآخر * لاعندهما فيما لا يضر بذى العلو وكذا تصرف ذى العلو فى علوه ببناء اووضع جذع اوينقب هو على خلافه (فى الفصل السادس والثلثين من الفصولين نقله الكفوى فى نوع فى الطريق)

١١٩٣ ماده — فوقانى ايله تحتانينك زقاق قپوسى بر اولديغى حالده ايكيسنك صاحبلرى اول قپويى مشتركا استعمال ايدرلر احدهما آخرى دخول وخروجدن منع ايده مز .

---

* ولا يمنع الشخص من تصرفه فى ملكه (درمختار فى القضاء) لان الباب ملكهما فيتصر فانه   (المحرره)

١١٩٤ ماده — كيم كه بر يره مالك اولورسه مافوقنه وماتحتنه دخى مالك اولور   يعنى ملكى اولان عرصه ده ايستديكى ابنيه يى ياپمق وديلديكى قدر چيقمق وزمينى حفر ايله مخزن ياپمق وديلديكى قدر درين قويى قازمق كبى تصرفاته مقتدر اولور .

من قاعدة الاصول من ملك شيئا ملك ماهو من ضروراته (مجامع من الاصول)
من ملك شيئا ملك مافوقه وما تحته * ولا يمنع الشخص من تصرفه فى ملكه الا اذا كان الضرر الحاصل من تصرفه المتعلق لغيره ضررا بيناً فيمنع من ذلك اعلم ان للانسان ان يتصرف فى ملكه مايشاء مالم يضر بغيره ضرراً بينا وعليه الفتوى (منح الغفار فى كتاب القضاء فى مسائل شتى)

١١٩٥ ماده — بركمسنه خانه سنده احداث ايلديكى اوطه سنك سچاغنى قومشونك خانه سى اوزرينه اوزاده ماز   اوزاديرسه اول خانه اوزرينه كلان مقدارى قطع اولنور .

له مسيل فى قناة اراد صاحب القناة ان يجعله ميزابا اوكان ميزاباً فاراد ان يجعله قناة ليس له ذلك هذا اذاتفاوتا فى الضرر وكذا اذا اراد احدهما ان يجعل ميزابه اطول او اعرض واراد ان يسيل ماء السطح ليس له ذلك (بزازية فى نوع فى مسئلة الماء من كتاب الحيطان) ميزاب على باب رجل فمنعه مالك الدار عن التسبيل له المنع لكن ليس له قلع الميزاب منه (مؤيد زاده فيما يمنع الانسان من التصرف) (نقله الكفوى فى نوع من الطريق من الحيطان)

١١٩٦ ماده — بر كيمسه‌نك باغچه‌سنده‌كى آغاجك داللرى قومشوسنك خانه‌سى ياخود باغچه‌سى اوزرينه اوزامش اولسه اول داللرى باغلايوبده كيرو چكدرمك ياخود كسدرمك ايله كندو هواسنى تفريغ ايتديرمكه قومشوسنك صلاحيتى واردر اما آغاجك كولكه‌سى قومشوسنك باغچه‌سنده‌كى مزروعاته مضردر ديو آغاج كسيله‌مز .

وفى كتاب الصلح نخلة لرجل فى ملكه خرج شعبها الى دار جاره فاراد الجار ان يقطع ذلك لتفريغ هوائه هل له ذلك قالوا هذا على وجهين ان امكن تفريغ الهواء بمد الشعب الى النخلة والشد عليها وفى هذا الوجه ليس للجار ان يطالبه بقطعها ولكن يطلب من صاحب النخلة ان يمد الشعب الى النخل ويشد عليها بحبل ويلزمه القاضى بذلك ان الخ (وكذ اذا امكنه مد بعض الشعب الى النخلة والشد ليس له ان يطالبه بقطع ذلك البعض) واما اذا لم يمكن تفريق الهواء بالشد وفى هذا الوجه الاولى ان يستأذن صاحب النخلة حتى يقطع بنفسه او يأذن له القطع فان ابى يرفع الامر الى القاضى حتى يجبره على القطع فان لم يفعل الجار شيئاً من ذلك ولكن قطعه بنفسه ابتداء فان قطع من موضع لا يكون القطع من موضع آخر اعلى منه او اسفل انفع فى حق المالك فلا ضمان وان قطع من موضع كان القطع من موضع آخر اعلى منه او اسفل انفع فى حق المالك فهو ضامن (نقله الكفوى من العماديه فى الرابع والثلثين فى نوع فى الاشجار المتدلية فى نوع فى الطريق من كتاب الحيطان)

١١٩٧ ماده — هيچ كيمسه ملكنده تصرفدن منع اولنه‌ماز مكركه آخره ضرر فاحشى اوله اول حالده منع اولنه بيلور نته كيم فصل ثانيده تفصيل اولنور .

ولا يمنع الشخص من تصرفه فى ملكه الا اذا كان الضرر بجاره ضرراً بينا فيمنع من ذلك وعليه الفتوى (در مختار فى القضاء)

فصل ثانی

(معاملات جواریه حقنده در) .

١١٩٨ ماده — هر کس کندی ملکی اولان حائط اوزرینه دیلدیکی قدر چیقار واستدیکی شیئی یاپار ضرر فاحشی اولمدقجه قومشوسی مانع اوله‌ماز .

(عك) له ان یبنی علی حائط نفسه ازید مما کان ولیس لجاره منعه وان بلغ عنان السماء (قنیه فیمن یتصرف فی ملکه تصرفا یتضرر جاره من الکراهیة) (انقروی) وفی التتمة لانه ان کان یتصرف فی ملك نفسه لکن التصرف فی ملك نفسه انما یطلق له بشرط ان لایضر بغیره (هامش انقروی)

١١٩٩ ماده — بنایه ضرر ویرن یعنی بنایه وهن کتورن وانهدامنه سبب اولان یاخود حوایج اصلیه‌یی یعنی سکنی کبی بنادن مقصود اولان منفعت اصلیه‌یی منع ایدن شیلر ضرر فاحشدر .

والحاصل ان القیاس فی جنس هذه المسائل ان یفعل المالك مابدا له مطلقا لانه متصرف فی خالص ملکه لکن ترك القیاس فی موضع یتعدی ضرره الی غیره ضرراً فاحشا وهو المراد بالبین وهو مایکون سببا للهدم اویخرج عن الانتفاع بالکلیة وهو مایمنع الحوایج الاصلیة کسد الضوء بالکلیة (واختاروا الفتوی علیه) (ردالمحتار فی مسائل شتی من کتاب القضاء)

الضرر البین ان یسد ضوء الجار بحیث لایمکنه قراءة القرآن والکتابة کما افاده صاحب المنح (وبه افتی المرحوم ابوالسعود) والذی یظهرلی من تتبع کلامهم ان الضرر البین مایضر البناء اویمنع الضوء اویمنع السکنی بکثرة الدخان ونحو ذلك واما منع الشمس والهواء ففی ظاهر الروایة لیس له المنع وبه یفتی وقال النصیر والصغارله المنع (کذا فی المجتبی)

(من قسمة شرح الوهبانیه لابن الشحنة کذا فی الفیضیة فی الحیطان)

١٢٠٠ ماده — ضرر فاحش بای‌ّ وجه‌کان رفع ایتدیریلور مثلا برخانه‌نك اتصالنده تیمورجی دکانی یاخود دکرمن یاپیلوبده تیمور ضربندن یاد کرمنك دوراندن اول خانه‌نك بناسنه وهن کلك یاخود فرون احداثیله توتونك کثرتندن ویابزیر خانه احداثیله رایحهٔ کریهه سندن اول خانه‌ده اوتوریله میه‌جق مرتبه صاحبی متأذی اولمق ضرر فاحش اولمغله بوضررلر بای‌ّ وجه‌کان دفع وازاله ایتدیریلور کذا برکیمسه دیکرك خانه‌سنه

(متصل)

متصل عرصه سنده خرق احداث ايدرك دكرمننه صواجرا ايتمكله خانه نك
ديوارينه وهن كلسه ياخود بر كيمسه قومشوسنك ديوارينك ديبني مزبله اتخاذ
وسو پرندي القا ايتمكله ديوار چوريسه ديوارك صاحبي ضررني دفع ايتديرر
كذلك برينك خانه سي قربنده ديكرك احداث ايلديكي خرمنك توزي كلمكله
اول خانه ده طوريله ميه جق مرتبه صاحبي متأذي اولسه ضرري دفع
ايتديريلور نته كيم برينك خرمن يري قربنده ديكري بر مرتفع بنا احداث
ايله خرمنك روزكاريني سد ايلسه ضرر فاحش اولمغله رفع ايتديريلور
كذلك بر كيمسه بزازلر چارشوسنده اشجي دكاني احداث ايدوبده توتوني
قومشوسنك امتعه سنه اصابت ايله ضرر فاحش اولسه رفع ايتديريلور
وكذلك بر كيمسه نك خانه سنده كي كاريز يارېلوبده قومشوسنك خانه سنه جريان
ايتمكله ضرر فاحش اولسه قومشوسنك دعواسي اوزرينه اول كاريزك تعمير
واصلاحي لازم كلور .

سئل عن حداد اتخذ له حانوتا للحدادة فى سوق التجار ويحصل من ذلك
ضرر عام هل يمنع من ذلك ام لا (اجاب نعم يمنع منه ابن النجيم) وذكر
الصدر اراد ان يبنى تنورا للخبز الدائم كما يكون فى الدكاكين اورحى الطحن
او مدق القصارين لم يجز قال الصدر وكان والدى يفتى بان الضرر لو بينا يفتى
بالمنع (بزازية فى الحيطان) لواراد ان يجعل فى بيته رحى وذلك يوهن بناء الجار
كان للجار ان يمنع (قاضيخان فى فصل فيما يتضرر الجيران فى البيع) نصب
متدالا لاستخراج الابرسيم من الفليق فللجيران المنع اذا تضرروا بالدخان
ورائحة الديدان (قع) برفعه الى المحتسب فيمنعه اذا كان فيه ضرر بين
(من كراهية القنية فيمن يتصرف فى ملكه تصرفا يتضرر به جاره)
سئل عن رجل له بيت بالحوائط الاربعة بنى عليها طبقة عالية فهل للجار منعه
ام لا (اجاب ان لم يؤد ذلك الى ضرر فاحش بالجار فليس له منعه) واما اذا
كان بحيث يحصل به ضرر بالجار بان كان البناء سد الريح والشمس عليه فظاهر
الرواية لا يمنع و به يفتى وقال نصير الصغار له المنع (كذا فى الزاهدى) وفى شرح
الوهبانية وكان الشيخ الامام الاجل برهان الائمة يفتى بانه ان الضرر بينا يمنع
وبه يفتى وهذا جواز المشايخ وجواب الرواية عدم المنع (فى قسمة الفتاوى
للتمرتاشى) اراد ان يتخذ تنوراً فى وسط البزازين ويضر دخانه بهم فلهم ان
يمنعوه استحسانا اخذ به علمائنا للفتوى والقياس بخلافه (من فتاوى العتابى

فی فصل الحیطان من القسمة) وفی العتابی اراد نصب تنور فی وسط البزازین ویضرهم دخانه لهم منعه استحسانا (وعليه الفتوی) (من حیطان البزازية قبیل الفصل الثانی کذا فی الخلاصة) (نقله الکفوی)

١٢٠١ ماده — برخانه نك هواسنی یاخود نظارتنی کسمك یاخود کونشنك دخولنی منع ایتمك کبی حوائج اصلیه‌دن اولمیان منافعه مانع اولمق ضرر فاحش دکلدر فقط ضیایی بالکلیه سد ایتمك ضرر فاحشدر بناءً علیه برکیمسه بربنا احداث ایله قومشوسنك برپنجره‌لی اولان اوطه سنك پنجره سنی سد ایدوبده یازی اوقونه میه جق مرتبه قرانلق اولسه ضرر فاحش اولمغله دفع ایتدیریلور قپوسندن ضیا آلسون دینله‌مز زیرا اوطه سنك قپوسی صوغوقدن واسباب سائره دن ناشی قپانمغه محتاج اولور واکر اوطه‌نك ایکی پنجره سی اولوبده بریسی بروجه بالا بنا احداثیله سد ایدلمش اولسه ضرر فاحش عد اولنماز .

مرنقله من شرح الوهبانية من قوله واما منع الهواء والشمس ففی ظاهر الراوية ليس له المنع وبه یفتی وقال نصیر الصغار له المنع (کذا فی المجتبی) قلت وافتی المولی ابو السعود ان سد الضوء بالکلية مایکون مانعاً من الكتابة * فعلی هذا لوکان للمکان کوتان مثلا فسد الجار ضوء احدهما بالکلية لایمنع اذا کان یمکن الكتابة بضوء الاخری * والظاهر ان ضوء الباب لایعتبر لانه یحتاج لغلقه لبرد ونحوه کما حررته (فی تنقیح الحامدی)

(رد المحتار علی در المختار فی مسائل شتی من القضاء)

١٢٠٢ ماده — مطبخ وقویی باشی وخانه نك حولیسی کبی مقر نسوان اولان محلك کورنمسی ضرر فاحش عد اولنور بناءً علی ذلك برکمسنه نك خانه سنده احداث ایلدیکی پنجره سندن یاخود مجدداً انشا ایلدیکی بنانك پنجره سندن جار ملاصقنك یاخود زقاق آشوری خانه سی اولان برکیمسه‌نك مقر نسوان اولان محلی کورینور اولسه بوضررك رفعیله امر اولنور اول کمسنه دخی نسوان کورنمیه‌جك صورتده دیوار یاخود تخته پرده یاپوب اول ضرری دفع ایتمکه مجبور اولور اما بهرحال پنجره سنی سد ایتمك اوزره جبر اولنه ماز نته کیم چیتدن معمول برحائطك آرالغندن قومشونك مقر نسوان اولان محلی کورینور اولسه اول آرالقلری سد ایتمك اوزره حائطك صاحبنه امر اولنور اما ییقوبده دیوار یاپمق اوزره جبر اولنه ماز .

(٢٢ ماده‌یه باق)

(وفی)

وفى التهذيب صاحب البناء لوفتح كوة فى ساحة ونحوها لايمنع والفتوى على انه ان كانت المنظرة موضع النساء يمنع (تاتار خانية فى آخر فصل القسمة) سئل هل يمنع الجار ان يفتح كوة يشرف منها على جاره وعياله ﴿ اجاب نعم ﴾ يمنع من ذلك (من فتاوى قارئ الهداية) وفى المضمرات ان الساحة اذا كانت مجلس النساء والكوة يشرف منها على ذلك يؤمر صاحبها بسدها ﴿ وعليه الفتوى ﴾ سئل فى رجل اخرج جرصناً الى طريق العامة وفتح به كوة مشرفة على عورات جاره هل ينزع ولا يمنع من نزعه الطريق الفاصل ام لا * اجاب نعم ينزع الجرصن ولكل واحد من اهل الخصومة ان يطالبه بنزعه ولايختص بذلك الجار * واما سد الكوة فالفتوى على انها حيث كانت للنظر والموضع موضع النساء تسد بلا فرق بين الطريق الفاصل وغيره والمسئلة الاولى فى الكنز وغيره والثانية فى المضمرات وكثير من الكتب (من فتاوى خير الدين من باب مايحدث فى الطريق) (نقله الكفوى على قيد على افندى فى هذه المسئلة بعينه)

١٢٠٣ ماده — برينك انسان بويندن يوكسك يرده پنجره سى اولوبده احتمالكه نردبان وضعيله قومشوسنك مقر نسوان اولان محلنه نظر ايلر ديو قومشوسى اول پنجره‌يى سد ايتديره‌مز ٠ (٧٤ ماده‌يه باق)

فلا اعتبار للتوهم (مجمع الفتاوى فى كتاب الوصايا نقله الكفوى لا عين هذه المسئلة) سئل فيما اذا كان لزيد حائط مختص به فاصل بين داره ودار جاره يريد ان يفتح فى اعلى الحائط كوة ليضع فيها قمرية للضوء فوق قامة الرجل ولاتكشف على محل النساء لاحداصلا فهل له ذلك * الجواب نعم (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٢٠٤ ماده — باغچه مقر نسوان عد اولنماز بناءً عليه بر كيمسه نك خانه سندن قومشوسنك مقر نسوان اولان محلى كورنميوب فقط باغچه سى كورنمكله قومشوسى مجرد آرالقده نسوان باغچه‌يه چيقدقده خانه كدن كورنمكله باغچه مه اولان نظارتكى كس ديه‌مز ٠

وفى التهذيب صاحب البناء لوفتح كوة فى ساحة ونحوها لايمنع والفتوى على انه ان كانت المنظرة موضع النساء يمنع (تاتار خانية فى آخر فصول القسمة) (نقله الكفوى فى عين هذه المسئلة) سئل فيما اذا كان لزيد طبقة عالية فى داره وللطبقة طاقاة فتح بحذائهن طاقة اخرى فقام عمرو يعارضه وكلف سدها بلا وجه شرعى متعللا بانها تشرف على باب طبقة له فى داره اذا صعد احد اليها والحال ان ماتشرف الطاقة عليه ليس محل جلوس نساء عمرو وقرارهن ويفصل بين الدارين دور كثيرة للناس فهل حيث كان الامر كما ذكر يمنع

عمرو ومن معارضة زيد وتكليف ماذكر * الجواب الفتوى على ان الكوة حيث كانت للنظر والموضع موضع النساء تسد بلا فرق بين الطريق الفاصل وغيره كما فى المضمرات وغيره فحيث كانت ليست كذلك يمنع عمرو من معارضة زيد وتكليفه ماذكر والله تعالى اعلم (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٢٠٥ ماده — بركيمسه باغچه‌سنده كى ميوه آغاجنه چيقدقده قومشوسنك مقر نسوان اولان محلى كوريئور اولسه اول كمسنه آغاجك اوزرينه چيقه‌جق اولدقده نسوان تستر ايتمك ايچون اخبار ايتمك لازمدر ايتمديكى تقديرده حاكم آنى بلا اخبار اول آغاجه چيمقدن منع ايدر .

(رجل) فى داره شجرة فرصاد وقد باع اغصانها فالمشترى اذا ارتقاها يطلع على عورات الجار قال يرفع الجار الى القاضى حتى يمنعه من ذلك قال صدر الشهيد فى واقعاته * المختار ان المشترى يخبرهم وقت الارتقاء مرة اومرتين حتى يستروا انفسهم لان هذا جمع بين الحقين وان لم يفعل الآن يرفع الجار الى القاضى فان رأى القاضى المنع كان له ذلك (قاضيخان فيما يتضرر الجيران به ويخاصمه فى ذلك) وكذا فى البهجة فيما يمنع الانسان ومالا ومايجبر عليه ومالا)

١٢٠٦ ماده — ايكى كشى بينلرنده مشترك اولان قوناغى تقسيم ايتدكلرنده برينك حصه سنه اصابت ايدن محلدن ديكرينك مقر نسوان اولان محلى كوريئور اولسه مشتركاً بينلرنده برستره اتخاذ ايتملرى ايچون امر اولنور .

وفى كتاب الحيطان دار بين رجلين اقتسما هذه الدار فقال احدهما نبنى حائطا حاجزاً بيننا فليس على الآخر اجابته * وان احدهما يؤذى صاحبه ويطلع فى حال لايجوز الاطلاع كان للقاضى ان يأمرهما ببناء حائط بينهما ويخرج كل واحد منهما من النفقة بحصته بفعله القاضى على وجه المصلحة
(قاضيخان فى باب الحيطان من الصلح)

١٢٠٧ ماده — بركيمسه مشروع اوله‌رق ملكنده تصرف ايتمكده ايكن بشقه سى آنك يانده بنا احداثيله كندوسى متضرر اولسه ضررينى انجق كندو دفع ايتمك لازم كلور

مثلا برخانه‌نك قديمى پنجره‌لرندن ديكر كمسنه‌نك محدث خانه سنك مقر نسوان اولان محلى كوريئور اولسه محدث خانه صاحبى مضرتنى كندو دفع ايتمك لازم كلور عتيق خانه صاحبندن ادعايه صلاحيتى يوقدر

(نته كيم)

نته کیم برکیمسه تیمورجی دکاننه متصل عرصه سنده برخانه احداث ایلسه تیمور ضربندن خانه‌مه ضررفاحش ترتب ایده‌یور دیو دکانی تعطیل ایتدیره‌مز وکذا اسکیدن خرمن یری اولان برمحلك قربنده‌بری خانه احداث ایتدکده خرمنك توزی خانمه اوزرینه کلیور دیو صاحبنه بوراده خرمن دوکمه دیه‌مز .

* یبقی القدیم علی قدمه اذ الاصل ابقاء ما کان علی ماکان لغلبة الظن بالمسلمین بانه ما وضع الا بوجه شرعی (خیرالدین افندی فی الحیطان نقله الکفوی)
ان ماکان قدیماً یترك علی حاله ولا یغیر الا بحجة
(من شرب الخانیة فی فصل الانهار نقله الکفوی)

۱۲۰۸ ماده — برمنزلك قدیمی یعنی عتیق پنجره‌لرندن قومشوسنك عرصهٔ خالیه‌سی کورینورکن منزل محترق اولدقده اوّلا قومشوسی اول عرصه ده خانه احداث ایتدکدن صکره اول منزلی دخی صاحبی وضع قدیمی اوزره بنا ایدرك آچدیغی پنجره‌لردن اول محدث خانه‌نك مقر نسوان اولان محلی کورینور اولسه بو مضرتی خانه صاحبی کندو دفع ایتمك لازم کلور صاحب منزله نظارتکی کس دیو جبر ایده‌مز .

(لما مر) ان ماکان قدیماً لا یغیر الا بحجة الخ وحد القدیم مالایحفظ الاقران الا کذلك (بزازیة فی کتاب الحیطان نقله الکفوی بعینه)

۱۲۰۹ ماده — برکیمسه‌نك خانه سنده احداث ایلدیکی پنجره‌لر ایله قومشوسنك مقر نسوان اولان مواضعی بیننده قومشوسنك بریوکسك اوطه‌سی اولمغله مقر نسوان اولان محلی اول پنجره‌لردن کورنمز ایکن قومشوسی اول اوطه‌یی هدم ایتمکله اول پنجره‌لردن قومشوسنك مقر نسوان اولان محلی کورینور اولسه قومشوسی مجرد پنجره‌لر محدث ایدی آنکچون نظارتکی کس یاخود پنجره‌لری سد ایت دیه‌میوب مضرتی کندی دفع ایتمك لازم کلور.

* اذا فی الملك مطلق التصرف للمالك (خیرالدین افندی فی فصل الحیطان نقله الکفوی) فی عین هذه المسئلة

۱۲۱۰ ماده — حائط مشترکی صاحبلرندن بری دیکرینك اذنی اولمدقجه ترفیع ایده‌مز واوزرینه کوشك وسائره یاپه‌مز کرك آخره مضر اولسون وکرك اولمسون فقط بریسی عرصه‌سی اوزرینه اوطه بنا ایتمك اوزره کیریش وضع ایده‌جك یعنی کیرشلرك اوجلرینی اول حائط اوزرینه

بنديره‌جك اولسه مشاركى آكا مانع اوله‌ماز لكن اونقدر كيريش وضع ايده‌جك ايسه مشاركنك دخى اولقدر كيريش وضعنه حق اوله‌جغندن حائط نقدر كيريش وضعنه متحمل ايسه انجق نصفى قدر كيريش وضع ايده‌بيلوب زياده‌يه تجاوز ايده‌مز واكر اول حائط اوزرنده فى الاصل ايكيسنك دخى مساوات اوزره كيريشلرى اولديغى حالده برى كندى كيريشلرينى تزييد ايده‌جك اولسه آخرى منع ايده‌بيلور .

* قال فى اول حيطان الخانية جدار بين رجلين احدهما اراد ان يزيد فى البناء عليه لايكون ذلك الا باذن شريكه اضر الشريك بذلك اولم يضر (نقله الكفوى ناقلا من خيرالدين) وفى الذخيرة اذاكان الحائط بين رجلين ليس لواحد منهما عليه خشبة واراد احدهما ان يضع عليه خشبا له ذلك ولا يكون لصاحبه ان يمنع ذلك ولكن يقال له ضع انت مثل ذلك ان شئت هكذا حكى عن القاضى الامام الساعد النيسابورى (تاتارخانية فى الرابع عشر من دعوى الحائط من كتاب الدعوى نقلاً عن الذخيرة) * حائط بين رجلين عليه جذوع فاراد ان يضع عليه جذوعا مثل جذوع صاحبه فمنعه الآخر لان الجدار لايحتمل ذلك * قال شيخ الامام الزاهدى يقال لصاحب الجذوع ان شئت فحط عنه مايمكن لشريكك من الحمل وان شئت فارفع حملك

(قاضيخان فى اول الحيطان من كتاب الصلح)

(جدار بينهما لهماعليه حمولة اراد احدهما زيادة حمل عليه لايملكه الا باذن شريكه) جدار بينهما اراد احدهما ان يبنى عليه نصفاً آخر اوغرفة يمنع منه * وكذا اذا اراد احدهما وضع السلم يمنع الا اذاكان فى القديم كذلك

(بزازية فى الثانى من كتاب الحيطان انقروى فى كتاب الشركة)

١٢١١ ماده — حائط مشترك صاحبلرندن برى اول حائط اوزرنده‌كى كيريشلرك محللرينى صاغه صوله وآشاغيدن يوقارويه دكشديره‌مز اما كيريشلرك اوجلرى يوكسكده ايكن ايندير وبده حائطك دها آشاغيسنه وضع ايده‌بيلور .

* وعن الفقيه ابى بكر البلخى رحمه الله جدار بين رجلين لاحدهما بناء عليه فاراد ان يحول جذوعه الى موضع * ان كان يحول من الايمن الى الايسر اومن الايسر الى الايمن ليس له ذلك * وان اراد ان يسفل ذلك فلا بأس لان هذا يكون اقل ضرراً بالحائط * وان اراد ان يجعله ارفع عماكان لا يكون له ذلك لان هذا اكثر ضرراً عماكان فان رأس الحائط يحتمل مالايحتمله رأس الحائط

(قاضيخان فى الحيطان من كتاب الصلح)

١٢١٢ ماده — برکیمسه‌نك صو قویسی قربنده قومشوسی برکنیف یاکاریز یاپوبده اول قویینك صوینی افساد ایلسه ضرری دفع ایتدیریلور وبروجهله دفع ضرری قابل اولمازایسه اوکنیف یاکاریز قپاتدیریلور کذلك برصو یولینك یاننده برینك یاپدیغی کاریزك چرکابی صویه واصل اوله‌رق ضرر فاحشی اولوبده قپانمقدن غیری صورتده دفع ضرری قابل اولمسه اول کاریز قپاتدیریلور .

* اراد ان یتخذ داره بستانا لیس لجاره ان یمنعه من ذلك ان کانت صلبة لایتعدی ضرر الماء الی الجار * وان کانت رخوة یتعدی ضرره الی جواره له ان یمنعه (خلاصة فی الحیطان)

* وینبغی ان یکون بین بئر البالوعة و بین بئر الماء مقدار مالایصل النجاسة الی بئر الماء وقدر فی الکتاب بخمسة اذرع اوسبعة وذلك غیر لازم انما المعتبر عدم وصول النجاسة وذلك یختلف بصلابة الارض ورخاوتها (قاضیخان فی باب الطهارة)

فصل ثالث

(طریقلر حقنده‌در)

١٢١٣ ماده — برطریقك ایکی طرفنده خانه‌سی اولان کیمسه برندن دیکرینه کوپری انشا ایده‌جك اولسه منع اولنور اما انشا ایتدکدنصکره اکر ماره‌یه ضرری یوق ایسه هدم اولنماز فقط بویله طریق عام اوزره یاپلمش اولان کوپریلرده وشهنشینلرده حق قرار اولماز بناءً علی ذلك بروجه بالا طریق عام اوزره انشا اولنان کوپری منهدم اولدقدن صکره صاحبی بنا ایده‌جك اولسه ینه منع اولنه بیلور .

* وفی الاجناس قال هشام قلت لمحمد ما تقول فی رجل له داران احدهما یمنة والآخر یسیرة وبینهما طریق للمسلمین فبنی ظلة فوق الطریق قال فی قولی * ان کان البناء لایضر بالطریق لابأس وان خاصمه بعد البناء احد لا اهدمها وان خاصمه قبل البناء فله منعه (خلاصة فی اول کتاب الحیطان)

* رجل اتخذ کنیفاً فی دار واشرعه الی طریق المسلمین اوکانت داران احدهما یمنة والاخری یسیرة وبینهما طریق المسلمین فبنی علیه ظلة * فهذا علی وجهین * ان کان یضر بالطریق لم یسعه ان یفعل وان کان لایضر بالطریق وسعه ومن خاصمه من المسلمین قبل البناء فله ان یمنعه وبعد البناء له ان یهدمه لان الحق

لهم (ولو الجية فى الاول من القسمة قريباً من الآخر) (انقروى فى مسائل الحيطان) (اخرج الى طريق العامة ٢٥ كنيفاً) هو بيت الخلاء (اوميزاباً اوجر صنا ٢٦ كـ ح وجذع) وحوض طاقة وممر علو ونحوها عينى (اودكانا جاز) احداثه (ان لم يضر بالعامة) ولم يمنع منه فان ضر لم يحل كما سيجىء (ولكل احد من اهل الخصومة) ولوذميا (منعه) ابتداء (ومطالبته بنقضه ورفعه (بعده) اى بعد البناء سواء كان فيه ضرر اولا * وقيل انما ينقض بخصومة اذا لم يكن له مثل ذلك والا كان تعنتا زيلعى هذا كله (اذا بنى لنفسه بغير امر الامام) زاد الصغار ولم يكن للمطالب مثله وان بنى للمسلمين كمسجد ونحوه او بنى بامر الامام لاينقض وان كان يضر بالعامة لايجوز احداثه لقوله عليه السلام * لاضرر ولاضرار * فى الاسلام (در المختار فى باب مايحدث فى الطريق) (كنيف) او ميزاب اوظلة اشرعت الى طريق نافذ * فمن جاء وخاصم ذلك فانه قطعه على كل حال يضر بالعامة اولايضر فى قول ابى حنيفة رحمه الله لانه تصرف فى حق العامة ولكل احد منهم حق نقضه * وكذا اذا كان قديما لان طريق العامة قديم ايضا فلايتغير الحق لاحد من طريق العامة وقال محمد رحمه الله ان لم يضر على احد لم يهدمه (خزانة الروات فى باب مايمنع الانسان فى كتاب الاستحسان نقله الكفوى فى الطريق)

١٢١٤ ماده — طريق عام اوزرنده آلچق چيقنديلر وشهنشينلر كبى مارهيه ضرر فاحشى اولان قديم اولسه بيله رفع ايتديريلور (٧ مادهيه باق)

لان الضرر لايكون قديما (مجامع للخادمى من قاعدة الاصول) * ولافرق بين القديم والحادث حيث كان الضرر بينا (كتبه الفقير احمد المفتى بدمشق الشام عفى عنه) (وفى حاشية البحر من القضاء للشيخ خيرالدين) * لا فرق بين القديم والحادث حيث كانت العلة الضرر البين لوجودها فيهما تأمل (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٢١٥ ماده — بركيمسه خانهسنى تعمير ايدهجك اولدقده مارهيه ضرر ويرمامك شرطيله طريقك برطرفنده سريعاً چامور ياپوب بناسنه صرف ايده بيلور .

---

* ان لكل احد ان يتخذ طيناً فى السكة لاجل البناء وان كان فيه الطريق اللهم الا اذا القاه اياما فحينئذ لايجوز (تاتارخانية فى الثانى والثلثين من الكراهية) سئل ابو بكر عمن يتخذ طيناً فى سكة غير نافذة قال ان ترك مقدارا لممر الناس

---

٢٥ قوله الى طريق العامة اى النافذة الواقعة فى الامصار والقرى دون الطريق فى المفاذة والصحارى لانه يمكن العدول عنها غالبا كما فى الزاهدى وطريق العامة مالايحصى قومه اوماتركه للمرور (ردمختار)

٢٦ قوله اوجرصنا بضم الجيم وسكون الراء وضم الصاد المهملة وهو دخيل اى ليس بعربى اصل فقد اختلف فيه فقيل البرج وقيل مجرى ماء يركب فى الحائط وعن الامام البز دوى جذع يخرجه الانسان من الحائط ليبنى عليه مغرب قال العينى وقيل هو الممر على العلو وهو مثل الرف وقيل هو الخشبة الموضوعة على جدار السطحين ليتمكن من المرور وقيل هو الذى يعمل قدام الطاقة لتوضع عليه كيزان ونحوها اه قوله كبرج الخ حكاية للاقوال المارة فى تفسير الجرصن (ردمختار)

ويرفعه سريعاً ويكون ذلك فى الاحايين لم يمنع منه وكان محمد بن سلمة يجوز فيها للارى والدكان ونحو ذلك (كذا فى الحاوى) (هندية من الكراهية)

١٢١٦ ماده — لدى الحاجه امر سلطانى ايله بركمسنه‌نك ملكى قيمتيله آلنوب طريقه الحاق اولنه‌بيلور فقط تأدية ثمن اولنمدقجه ملكى يدندن آلنه‌ماز . (٢٥١ و ٢٦٢ ماده‌لره باق)

(من باع سلعة بثمن قيل للمشترى ادفع الثمن اولا ومن باع سلعة بسلعة اوثمنا بثمن قيل لهما معا (هندية فى الفصل الثانى من الرابع من البيوع) وصح بثمن حال وهو الاصل لان الحلول مقتضى العقد وموجبه والاجل لايثبت الا بالشرط (رد محتار على درالمختار)

١٢١٧ ماده — ماره‌يه مضرتى اولمديغى حالده بركمسنه طريقك فضله اولان يرينى ثمن مثليله جانب ميريدن آلوب خانه‌سنه الحاق ايده‌بيلور .

(وفى نوادر ابن رستم للوالى ان يعطى من طريق الجادة احداً ليبنى عليه اذا كان لايضر بالمسلمين وان كان يضر ليس له وليس هذا الا للخليفة قالوا وللسلطان ان يجعل ملك الرجل طريقا عندالحاجة (خانية من فصل احياء الموات من كتاب الزكاة) (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٢١٨ ماده — طريق عامه كيم اولور ايسه اولسون مجددا قپو آچه‌بيلور .

(سئل فيما اذا كان لزيد فى شارع دارلها باب ففتح لها بحذائها باباً آخر فى الشارع النافذ المذكور وصار ينتفع به مدة قام رجل يكلفه سده بدون وجه شرعى فهل للرجل ذلك ﴿ الجواب حيث كان فى السكة النافذة ليس للرجل المذكور تكليفه بسده والمسئلة فى البحر فى مسائل شتى فى كتاب القضاء تحت قول الكنز زائغة مستطيلة الخ الى ان قال بخلاف النافذ فان المرور فيها حق العامة ولاخلاف ان له ان يفتح وهى مسئلة المتون ﴾ وفى جواهر الفتاوى من كتاب الدعوى رجل له دار فى زقاع غير نافذة واراد ان يفتح لداره باباآخر ان كان اعلا مماكان يجوز وان كان اسفل مماكان لايجوز لانه ليس له حق المرور اسفل من الباب الاول بخلاف مالوكان الزقاع نافذا لان حق المرور للعامة وله ان يفتح باباآخر كيفماكان (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٢١٩ ماده — طريق خاصده حق مرورى اولميان كمسنه مجدداً قپو آچه‌ماز .

دار فی سكة غير نافذة لرجل اشترى بجنبها بيتا ظهره فی هذه السكة وبابه فی سكة اخرى واراد ان يفتح لهذا البيت بابا فی هذه السكة ليس له ذلك فلاهل السكه ان يمنعوه عن ذلك وقيل له ذلك (نصاب الاحتساب فی الباب الحادی والعشرين) اختلفوا فيه والصحيح انه يمنع عن ذلك اذا لم يكن له طريق فی هذه السكة (قاضيخان فی آخر باب الحيطان نقله الكفوی فی الطريق)

١٢٢٠ ماده — طريق خاص آنده حق مروری اولنلرك ملك مشتركلری كبيدر بناءً عليه طريق خاص اصحابندن بريسی سائرينك اذنی اولمدقجه كرك مضر اولسون وكرك اولمسون اول طريقده برشی احداث ايده‌ماز .

---

* وفی غير النافذة لايجوز ان يتصرف باحداث مطلقا اضرّ بهم اولا الاباذنهم لانه كالملك الخاص بهم ثم الاصل فيما جهل حاله ان يجعل حديثا لو فی طريق العامة وقديماً لو فی طريق الخاصة برجندی (درالمختار فيما يحدث فی الطريق)

١٢٢١ ماده — طريق خاص اصحابندن بری سائر اصحاب طريقك اذنی اولمدقجه مجدداً بنا ايلديكی خانه‌سنك طامله‌سنی اول طريقه آقيده‌ماز .

(سئل) فی رجل له ايوان سفلی هدمه وجدد عمارته ووضع عليه علية ونصب عليها ميازيب فنصب فی صدر زقاق غير نافذة فيضر باهله هل اذا طلب اهل الزقاق اوبعضهم رفع الميازيب يجبر على رفعها ام لا واذا ادعى انه وضع باذن من اهله لاباحتهم له هل لهم الرجوع عن الاباحة وتكليفه برفعه ام لا * اجاب لهم ان يطالبوه برفعها لان الزقاق الغير النافذة ملك لاهله فلهم ذلك سواء اضر اولا وان تراضوا بوضعها لهم ان يرجعوا لانه اباحة وللمبيح الرجوع عنها كمن اباح ركوب دابة مشتركة بينه وبين المبيح له ان يمنعه متى شاء كما هو ظاهر والله اعلم (خيرالدين افندی فی باب مايحدث الرجل فی الطريق كذا فی جواهر الفتاوی نقله الكفوی فی الطريق)

١٢٢٢ ماده — بركيمسه طريق خاصده اولان قپوسنی سد ايتمكله حق مروری ساقط اولماز بناءً عليه صكره كندوسی خانه‌سنی صاتسه مشتريسی تكرار قپوسنی آچه‌بيلور .

واذا باع الرجل داراً بابها فی سكة نافذة وقدكان باب تلك الدار فی القديم فی سكة غير نافذة فاراد المشتری ان يفتح بابا الى تلك السكة ومنعه الجيران

عن ذلك ينظر ان اقر اهل السكة بذلك الباب فله ان يفتحه و يمر به لانه قائم مقام البايع وكان للبايع ان يفتح ذلك الباب كذا لمن قام مقامه

(عمادية فى الرابع والثلثين كذا فى البهجة فى الحيطان)

١٢٢٣ ماده — طريق عامدن مرور ايدنلرك كثرت ازدحامدن ناشى طريق خاصه دخول ايتمكه حقلرى وار در بناءً عليه برطريق خاص اصحابى بينلرنده بالاتفاق اول طريق خاصى صاتهمازلر و بينلرنده تقسيم ايدهمزلر و آغزينى سد ايليهمزلر

ليس لاهل السكة ان ينصبوا على رأس سكتهم درباً ويسدوا رأس السكة لان مثل هذه ولو كانت ملكا ظاهراً لكن للعامة فيها نوع حق وهو انه اذا ازدحم الناس فى الطريق لهم ان يدخلوها حتى يخف الزحام (انه) قال ابو حنيفة فى سكة لاتنفذ ليس لاصحابها بيعها ولو اتفقوا عليه ولا ان يقسموها فيما بينهم اذ الطريق الاعظم اذا كثر الناس فيه كان لهم ان يدخلوا هذه السكة حتى يخف الزحام (جامع الفصولين فى الخامس والثلثين) (انقروى فى الحيطان)

فصل رابع

(حق مرور ومجرى ومسيل بياننده در)

١٢٢٤ ماده — حق مرورده وحق مجراده وحق مسيلده قدمه اعتبار اولنور يعنى بونلر قديمدن اولهگلديكى وجه اوزره ترك وابقا اولنورلر زيرا (٦) ماده حكمنجه قديم اولان شى حالى اوزره ابقا اولنور وخلافنه دليل اولمدقجه تغيير اولنماز اما شرعه مخالف اولان قديمه اعتبار يوقدر يعنى فى الاصل نامشروع اولهرق ياپلمش اولان شى قديم اولسه ده اكا اعتبار اولنميوب ضرر فاحشى وار ايسه ازاله اولنور (٢٧ ماده يه باق) مثلا برخانهنك چركابى از قديم طريق عامه جارى اولهگلسه وماره يه ضررى اولسه قدمنه اعتبار اولنميوب ضررى دفع ايتديريلور .

والاصل فى جنس هذه المسئلة ان كان قديماً يترك على حاله ولا يغير الابحجة (فى شرب الخانية فى فصل الانهار نقله الكفوى فى الحيطان) بالوعة قديمة لرجل على نهر الشفة يدخل فى سكة غير نافذة قال ابو بكر البلخى لاعبرة للقديم والحادث فى هذا · ويؤمر برفعه فان لم يرفع الامر الى صاحب

الحسبة ليأمره بالرفع (نقله الكفوى فى نوع الطريق) سكة نافذة فى وسطها مزبلة اراد واحد منهم ان يفرغ مزبلة نتنة ويحولها الى هنا ويتأذى به الجيران كان لهم منعه عن ذلك وكذلك لكل واحد من عرض الناس ان يمنعه فالاصل ان من احدث فى الطريق النافذ حدثا يضر ذلك بالعامة فلكل واحد من آحاد الناس ان يمنعه (فصول عمادى فى فصل الرابع والثلثين)

وان كان الطريق غير نافذ فلا هله منعه (جامع الفصولين فى الخامس والثلثين) وان كان يضر بالعامة لايجوز احداثه لقوله عليه السلام ﴿لاضرر ولاضرار﴾ فى الاسلام والقعود فى الطريق لبيع وشراء يجوز ان لم يضر باحد والا لا وهذا فى النافذ وفى غير النافذ لايجوز الا باذنهم (در مختار ملخصا)

وفى الرابع عشر من جنايات المحيط والتاتارخانية فى اواسطه وان كانت هذه الاشياء قديمة لايكون لاحد حق الرفع وان كان لايدرى حالها تجعل حادثة وهذا هو الاصل اما ان يكون من هذه الاشياء على طريق العامة ولا يعرف حالها فانه يجعل حادثا حتى كان للامام حق الرفع وان اخرج شيئا من هذه فى الطريق الخاص فى سكة غير نافذة فلكل واحد من اهل السكة اذا كان له حق المرور له حق النزع وان كانت هذه الاشياء قديمة ليس لاحد حق النزع وان كان لايدرى حال هذه الاشياء تجعل قديمة * والاصل ان ماكان فى سكة غير نافذة من هذه الاشياء اذا لم يعرف حاله يجعل قديما بخلاف ما اذا كان على طريق العامة (هامش انقروى فى مسائل الحيطان)

١٢٢٥ ماده — برينك عرصه سندن ديكر كسنه نك حق مرورى اولديغى حالده عرصه صاحبى آنى مرور وعبوردن منع ايده مز .

(ت)شرى شجرة وقطعها واستأجر ارضا بجنب الشجرة ولهذه الارض المستأجرة طريق فى بستان رجل فلمشترى الاشجار ان يمرّ فى هذا الطريق بخشبه ودوابه للحاجة الى الطريق وهو هذا الاترى ان رب الارض المستأجرة لو اتخذ ارضه هذه مشجرة كان له ذلك بلاشك فكذا هذا

(جامع الفصولين نقله الكفوى فى نوع فى الطريق)

١٢٢٦ ماده — مبيحك اباحه سندن رجوعه صلاحيتى وار در وبرضرر اذن ورضاايله لازم اولماز بناءً على ذلك بركسنه ديكرك عرصه سندن حق مرورى اولمديغى حالده مجرد صاحبنك اذنيله برمدت مرور ايتدكدن صكره صاحبى ديلرسه آنى مروردن منع ايده بيلور .

وللمبيح الرجوع عنها (خير الدين افندى فيما يحدث فى الطريق) * الضرر لا يصير لازماً بالرضاء والاذن (من بيوع القاعدية) (نقله الكفوى فى الطريق)

١٢٢٧ ماده — بر ينك عرصه سندن بر ممر معينده حق مروری اولان كمسنه نك اذنيله صاحب عرصه اول ممر اوزرينه بنا احداث ايلسه اول كمسنه نك حق مروری ساقط اولوب صاحب عرصه ايله آرتق مخاصمه يه حقى قالماز . (٥١ ماده يه باق)

لان الساقط لا يعود (مجامع للخادمى من قاعدة اصول الفقه)

من له حق المرور فى ارض غيره فى ممر معين فبنى صاحب الارض على ذلك الممر بناء باذن صاحب الحق ليس له ان يخاصم بعد ذلك لان الحق يبطل ويسقط بالرضاء بخلاف ما اذا كان له رقبة الطريق فبنى صاحب الارض (قاعدية قريبا من اوائل الدعوى) (انقرى فى مسائل الحيطان)

١٢٢٨ ماده — بر ينك عرصه سندن ديكر كمسنه نك خرقى ياخود صو يولى بحق جارى اوله كلوركن عرصه صاحبى فيما بعد اجرا ايتديرمم ديو منع ايده مز و بونلر اصلاح و تعميره محتاج اولدقده ممكن ايسه صاحبى مجرايه دخول ايله بونلرى اصلاح و تعمير ايدر اما اول عرصه يه كيرمدكجه تعميرلرى ممكن اولمديغى حالده صاحبى عرصه سنه كيرمكه اذن و يرمز ايسه حاكم طرفندن كندوسنه يا عرصه كه كيرمك اوزره اذن وير ياخود سن تعمير ايت ديو جبر اولنور .

من له مجرى نهر فى دار رجل لايمكن ان يمرّ فى بطن النهر او فى مسناته واراد اصلاحه ويمنعه صاحب الدار ويقال لصاحب الدار اما ان تدعه حتى يصلحه واما ان تصلحه من ماله قال الفقيه ابو الليث وبه نأخذ

(هندية فى الباب الثلاثين فى المتفرقات من كتاب الكراهية)

١٢٢٩ ماده — برخانه نك ياغمور صولرى ازقديم قومشونك خانه سنه آقمقده اولديغى حالده قومشوسى بوندن صكره آقتمم ديو منع ايده مز .

رجل له داران متلاصقان احدهما عامرة والآخر خربة وكان منصب ميزاب العامرة وملقاة ثلجها فى الخربة فباع الخربة ثم اراد المشترى منع البايع عن اجراء الميزاب الى الخربة والقاء ثلجها فيها قال ابو الليث رحمه الله ان كان الميزاب فى تلك الدار ومسيل ماء سطحه الى هذا الجانب وعرف ان ذلك قديم كان المسيل على حاله وان لم يشترط وكذا لو كان مسيل سطحه الى دار رجل وله فيها ميزاب

قديم فليس لصاحب الدار منعه وهذا استحسان جرت به العادة والقياس بخلافه والفتوى على ما ذكره الفقيه ابو الليث رحمه الله (ذخيرة للبرهانى من متفرقات الشرب نقله الكفوى فى الطريق) القديم يبقى على قدمه اذ الاصل بقاء ماكان على ماكان لغلبة الظن بالمسلمين بانه ما وضع الا بوجه شرعى (خير الدين افندى فى فصل الحيطان) وان كانت الاشياء قديمة لايكون لاحد حق الرفع (للمولى المرحوم شيخ الاسلام انقروى محمد افندى نقله الكفوى فى الشرب)

١٢٣٠ ماده — بر طريقده اولان خانه‌لرك طامله لرى از قديم اول طريقه منصب واورادن آلت طرفنده واقع برعرصه ايچنده جارى اوله كلور كن عرصه صاحبى عرصه‌سنده كى مسيل قديمى سد ايده مز سد ايدرسه حاكم طرفندن سدى رفع ايله وضع قديمنه ارجاع اولنور .

ماكان قديما يترك على حاله ولا يتغير الا بحجة (خانية فى الشرب) يرفعه الى المحتسب فيمنعه (من كراهية القنية فيمن يتصرف فى ملك تصرفا يتضرر به جاره نقله الكفوى)

١٢٣١ ماده — بركمسنه محدث اوطه‌سنك طامله‌سنى آخرك خانه‌سنه آقيده‌ماز .

والفقه فيه ان فعل ذلك يصير مستعملا لملك الغير بغير اذنه فيمنع وهذا مما لا شبهة فيه (خيرية فى الحيطان كذا فى الفيضية فى الحيطان) لايجوز لاحد ان يتصرف فى ملك الغير بلا اذنه (مجامع الخادمى من اصول الفقه)

١٢٣٢ ماده — برخانه‌ده حق مسيلى اولان كاريزى خانه صاحبى ياخود صاتار ايسه مشتريسى كما فى السابق آقمقدن منع ايده‌مز .

ومن كان له نهر يجرى فى ارض غيره فاراد رب الارض من الاجراء فليس له ذلك فان لم يكن فى يده اولم يكن جاريا فادعى انه له او قصد اجراءه لايسمع بلا بينة انه له اوانه كان له حق الاجراء وعلى هذا المصب فى نهر او سطح والميزاب والممشى فى دار الغير (ملتقى الابحر فى احياء الموات)
رجل له ميزاب فى بستان فباع صاحب البستان بستانه فجعل المشترى البستان داراً ليس له ان يبطل حق المسيل لان حقه لايبطل بان يجعل البستان داراً (جواهر الفتاوى فى القسمة) (نقله الكفوى فى نوع من الطريق)

١٢٣٣ ماده — بر خانه‌دن بحق جارى اولان كاريز طولوب ياخود

ياريلوب خانه صاحبنه ضرر فاحش اولسه كاريزك صاحبي بوضرري دفعه مجبور اولور .

سئل فيما اذاكان لزيد بالوعة فىداره انهدم بعض حافتى البالوعة وصارت يجرى منها الماء الى ارض دارجاره عمرو وحيطانها وتضرر من ذلك ضرراً بيناً وطلب عمرو من زيد اصلاحها وحسمها ومنع الضرر عنه فهل يجاب الى ذلك * الجواب للمالك التصرف فى ملكه وان تضرر جاره فى ظاهر الرواية * والمختار للمتأخرين له ذلك مالم يكن ضررا بينا وهو مايكون سببا للهدم اويوهن البناء ويخرج عن الانتفاع بالكلية كسد الضوء بالكلية والفتوى عليه كماصرح بذلك (فىحاشية الاشباه للبيرى من القسمة) فيجاب عمرو الى ذلك (تنقيح الحامدى فى الحيطان) (وفى الولوالجية) اراد ان يتخذ فىداره بستاناً ليس لجاره ان يمنعه عن ذلك اذاكانت الارض صلبة ولايتعدى ضرر الماء الى جداره وانكانت الارض رخوة ذات نز ويتعدى ضرره الى جداره فله ان يمنعه لانله ان يدفع الضرر عن نفسه ولاعبرة للقرب والبعد (تنقيح الحامدى) نهر جرى فى ارض قوم فانشق وخرب بعض الاراضى للملاك مطالبة ارباب النهر باصلاح نهرهم دون عمارة الاراضى (بزازية فى الشرب وكذا فى الخلاصة) (تنقيح الحامدى فى آخر الحيطان)

باب رابع

(شركت اباحه بيانندہ اولوب يدى فصلى حاويدر)

فصل اول

(مباح اولوب اولميان شيلر بيانندہدر)

١٢٣٤ ماده — صووآوت وآتش مباحدر ناس بواوچ شيده شركادر.

قال الرسول عليه السلام ﴿المسلمون شركاء فى ثلاثة فى الماء والكلاء والنار﴾ (درالمختار فى الشرب) ﴿قوله المسلمون شركاء فى ثلاثة﴾ اى شركة اباحة لاشركة ملك فمن سبق الى شئ من ذلك فى وعاء اوغيره واحرزه فهو احق به وهو ملك له دون من سواه يجوز له تمليكه بجميع وجوه التمليك وهو موروث عنه ويجوز وصاياه وان اخذه احد منه بغير اذنه ضمنه ومما لم تسبق اليه احد فهو لجماعة المسلمين مباح ليس لاحد منع من ارادا اخذه للثقة (اتقانى عن الكرخى) (ردالمحتار على درالمختار)

١٢٣٥ ماده — يرآلتنده جريان ايدن صولر كيمسه‌نك ملكى دكلدر .

والماء تحت الارض لايملك فلا مخاصمة درر وزيلعى (درمختار)

١٢٣٦ ماده — بر شخص مخصوصك سعى وعملى ايله استنباط اولنمش اولميوبده ناسك انتفاع ايده كلديكى قويولر بين الناس مشترك ومباح اولان شيلردندر .

والماء فى البئر مباح غير مملوك بخلاف المحرز فى الاناء هدايه (ردالمحتار على درالمختار فى الشرب)

١٢٣٧ ماده — دكزلر وبيوك كوللر مباحدر .

المياه انواع * الاول ماء البحر وماؤها عام لجميع الخلق للانتفاع وسقى الارض وسقى الانهار حتى ان من اراد ان يكرى نهرا منها الى ارضه لم يمنع من ذلك والانتفاع بماء البحر كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء فلايمنع الانتفاع به على اىّ وجه شاء (هندية فى الشرب)

١٢٣٨ ماده — مملوك اولميان انهار عامه كه مقاسمه يعنى برجماعتك ملكى اولان مجرالره داخل اولميان نهرلردر بونلر دخى مباحدر نيل وفرات وطونه وطونجه كبى .

والثانى ماء الاودية كجيحون ودجلة والفرات والنيل للناس فيها حق الشفة على الاطلاق وحق سقى الارض بان احيي واحد ارضاً ميتةً وكرى منها نهراً لسقيها انكان لايضر بالعامة ولايكون النهر فى ملك احد ولهم نصب الارحية والدوالى انكان لايضر بالعامة وانكان يضر بالعامة فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب اذا انكسرت ضفته فتفرق القرى والاراضى وكذا شق الساقية والدالية (هندية فى الشرب)

١٢٣٩ ماده — انهار مملوكه يعنى بروجه مشروح مقاسمه داخل اولان نهرلر ايكى نوعدر نوع اول اول نهرلردركه صويى بين الشركا متفرق ومنقسم اولور فقط آنلرك اراضيسنده تماما محو اولميوب بقيه‌سى عامه‌يه مباح اولان مفازه‌لره يعنى قيرلره جريان ايلر بوقبيلدن اولان نهرلر من وجه عام اولديغندن بونلره دخى نهر عام دينلور بونلرده دخى شفعه جارى اولماز نوع ثانى نهر خاصدركه صويى اشخاص معدوده‌نك اراضيسنه متفرق ومنقسم اولور واراضيلرينك نهايتنه وارنجه محو اولوب برمفازه‌يه منفذى اولماز ايشته شفعه انجق بونوعده جارى اولور .

(والثالث)

والثالث مايجرى على نهر خاص لقرية فلغيرهم فيه شركة فى الشفة وهو الشرب وسقى الدواب (هندية فى الشرب) لان الماء اذا دخل فى المقاسم انقطع شركة الشرب عنه بالكلية هداية (وفى الخانية) نهر خاص بقوم ليس لغيرهم ان يسقى بستان اوارضه الا باذنهم فان اذنوا الا واحداً اوكان فيهم غائب اوصبي لا يسع الرجل ان يسقى منه ذرعه اوارضه اه (رد المحتار على در المختار فى الشرب) (قوله وكرى النهر المملوك الخ) بان دخل فى المقاسم وهو عام وخاص والفاصل بينهما ان ماتستحق به الشفعة خاص وما لا فعام واختلف فى تحديد ذلك فقيل الخاص ماكان لعشرة اوعليه قرية واحدة وقيل لما دون اربعين وقيل مائة وقيل الف وغير ذلك عام والاصح تفويضه لرأى المجتهد فيختار اى قول شاء (كفاية عن الخانية ملخصا) وقدمناه فى الشفعة قال الاتقانى ولكن احسن ماقيل فيه ان كان لدون مائة فالشركة خاصة والافعامة لا شفعة فيها للكل وانما هى للجار (رد المختار على در المختار اعلم ان المياه اربعة انواع * الاول ماء البحار ولكل احد فيها حق الشفة وسقى الاراضى فلايمنع من الانتفاع على اى وجه شاء * والثانى ماء الاودية العظام كسيحون وللناس فيه حق الشفة مطلقا وحق سقى الاراضى ان لم يضر بالعامة * والثالث ما دخل فى المقاسم اى المجار المملوكة لجماعة مخصوصة وفيه حق الشفة * والرابع المحرز فى الاوانى ينقطع حق غير عنه وتمامه (فى الهداية) وحاصله ان لكل احد فى الاولين حق الشفة والسقى لارضه وفى الثالث حق الشفة فقط ولاحق فى الرابع لاحد

(رد المحتار على در المختار فى فصل الشرب)

١٢٤٠ ماده — بر كيمسه‌نك اراضيسنه نهرك كتورديكى چامور آنك ملكيدر ديكر كمسنه اكا تعرض ايدمز ٠

والطين الذى جاء به النهر فى ملك انسان لايجوز لاحد اخذه وان اخذه بلااذن ضمن ونحوه (فى التاتارخانية) وكذلك النهر اذا بسط حتى صار فى ذراع من طين او اكثر لم يكن لاحد ان يأخذ من ذلك الطين ولو اخذ كان ضامنا (كذا فى المضمرات) (هندية فى الباب الاول من كتاب الشرب)

(ورد المحتار على در المختار)

١٢٤١ ماده — صاحبسز يرلرده خدايى نابت اولان اوتلر مباح اولديغى كبى بر كيمسه‌نك ملكنده سببيتى اولمقسزين خدايى نابت اولان اوتلر دخى مباح در

اما بوخصوصده اول كيمسه‌نك تسببى اولسه شويله كه اراضيسنى سقى ايتسه ياخود اطرافنه خندق چويرمك كبى بروجهله انبات ايچون اعداد وتهيئه ايلسه اول اراضيده حاصل اولان نباتات كندوسنك مالى اولور آخر كمسنه آنلردن برشى آله‌مز آلوبده استهلاك ايدرسه ضامن اولور .

اما الكلاء فعلى اوجه * احدها ٢ ان يكون فى ارض مباحة فالناس فيه شركاء فى الاحتشاش والرعى كالشركة فى ماء البحار * والثانى ٣ ان يكون فى ارض مملوكة نبت بنفسه من غير انبات لايمنعه صاحب الارض قبل الاحراز ٤ الا ان له ان يمنع من الدخول فى ارضه لاجل الكلاء * قال مشايخنا اذا وقعت المنازعة بين صاحب الارض وبين من يريد الكلاء ان كان المريد يجد الكلاء فى ارض مباحة قريبة من تلك الارض فلصاحب الارض ان يمنعه من الدخول وان لم يجد يقال لصاحب الارض اما ان تعطيه الكلاء او تأذن له بالدخول فياخذ حقه (كذا فى محيط السرخسى)

واما ما انبته صاحب الارض بان سقى ارضه وكربها لينبت الحشيش لدوابه فهو احق بذلك وليس لاحد ان ينتفع بشئ منه الا برضاه لانه كسبه والكسب للمكتسب (كذا فى المبسوط) (هندية فى الباب الاول من كتاب الشرب)

١٢٤٢ ماده — اوت ساقى اوليان نباتات اولوبده اشجاره شامل اولماز منتار دخى اوت حكمنده‌در .

ثم تفسير الكلاء وكل ماينجم على وجه الارض اى ينبت وينتشر ولا يكون له ساق فهو كلاء وماكان له ساق فهو شجر (هندية فى المحل المزبور)

١٢٤٣ ماده — جبال مباحه ده يعنى كمسه نك يد تملكنه كچمامش اولان طاغلرده كى خدايى نابت آغاجلر مباحدر .

وفى المنتقى قال ابو يوسف رحمه الله اذا كان الحطب فى المروج وهى ملك لرجل فليس لاحد ان يحتطبها الا باذنه وان كانت فى غير ملكه فلا بأس بان يحتطب وان كان ينسب ذلك الى قرية والى اهلها لابأس بان يحتطب مالم يعلم ان ذلك ملكها وكذلك الزرنيخ والكبريت والثمار فى البروج والاودية (كذا فى المضمرات) (هندية فى المحل المزبور)

١٢٤٤ ماده — بر كيمسه نك ملكنده خدايى نابت اولان آغاجلر كندوسنك ملكيدر آنك اذنى اولمدقچه بشقه‌سى آنلرى احتطاب ايده‌مز ايدرسه ضامن اولور .

٢ قوله احدهما وهو اعم مانبت فى ارض غير مملوكة لاحد (ردمختار)

٣ قوله والثانى وهو اخص من مانبت فى ارض مملوكة بلاانبات صاحبها (ردمختار)

٤ قوله قبل الاحراز وهو كذلك الا ان يمنع (ردمختار)

٥ قوله والكسب للمكتسب ومن اخذ من هذه الاشيأ ضمن خزانة المفتين (ردمختار)

فحاصله ان مايقوم على ساق اذا نبت فى ارض انسان فهو ملك ولايكون مشتركا بين الناس (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى المحل المزبور)

١٢٤٥ ماده — بر كيمسه بر آغاجى آشيله سه آشى قلمندن سورن فليزلر كندوسنك ملكى اولديغى كبى ميوه‌لرى دخى آنك اولور .

سئل فى شجرة زيتون هلكت ونبت من عروقها اغصان فتعهدها رجل فغلطت فركزها واثمرت فى ركزها فهل الثمر الذى ركز لصاحب العروق ام لهما * اجاب الثمرة للمركز لانها نماء ملكه * قال الحاوى الزاهدى وصل غصنه بشجرة غيره ومايقطع من غصنه اويقشر فى لحافته لتوصل به الشجر فاثمر الوصل فهوله والشجرة لصاحبها انتهى وذكر قولا آخر لكن القلب يطمئن لهذا السؤال اذ الاصل بقاء ملك المالك ولا وجه لتملك مال الغير بمثل هذا * نقل عن اسرار نجم الدين العلامة بلفظه غصب غيره وقطع رأسها فركز غصنه فى لحافته اوشقها وركز فى نفسها فى موضع القطع فاثمر يعنى الغصن فالثمر للراكز لا الغاصب وعليه قيمتها غير مقطوعة وقيمة ثمرها بدون الركز ان صلح بتناول بنى آدم وقيمة ارضها ان ضرها وقدمنا ما يطمئن بها النفس (خير الدين افندى فى الغصب نقله الكفوى على قيد على افندى فى الغصب)

١٢٤٦ ماده — بر كيمسه‌نك نفسيچون اكديكى تخمك هردرلو حاصلاتى كندو ماليدر كمسنه طرفندن تعرض اولنه‌ماز .

(سئل) فى بذر مشترك بين رجل واخواته البالغات وزوجة ابيه اخذ الرجل بعضه وزرعه فى ارضه لنفسه بدون اذن منهن ولاوجه شرعى ونبت الزرع فهل يكون الزرع للزارع وعليه دفع مثل حصتهن من البذر المذكور (الجواب) نعم لانه غاصب واتفقت الاجوبة انهم ان زرعوا من بذر مشترك باذن الباقى لو كباراً او اذن الوصى او صغاراً فالغلة مشتركة * وان بذر انفسهم اويذر مشتر بلا اذن فالغلة للزارعين (تنقيح الحامدى فى الشركة)

فصل ثانى

(مباح اولان شيلرك استملاكى بياننده‌در)

١٢٤٧ ماده — آو مباحدر .

(هو) مباح الاللتلهى اوحرفة (اشباه فى كتاب الصيد والذبائح)

١٢٤٨ ماده — اسباب تملك اوچدر برنجيسى بيع وهبه كبى ملكى

بر مالكدن ديكر مالكه ناقلدر ايكنجيسى ارث كبى بر كمسنه‌نك ديكره خلف اولمسيدر اوچنجيسى مالكى اولميان بر مباح شيئى اله كچورمكدر بو دخى يا حقيقيدركه اول شيئه حقيقة وضع يد ايلمكدر ياخود حكميدركه ياغمور صوىي بر كدرمك ايچون برقاب قويمق وآو ايچون طوزاق قورمق كبى سببنى تهيئه ايله اولور .

(واسباب الملك ثلثة) مثبت للملك من اصله وهو الاستيلاء على المباح * وناقل بالبيع والهبة ونحوها * وخلافة كملك الوارث * والاستيلاء قسمان حقيقى وحكمى فالاول بوضع اليد (والثانى) بالتهيئة * فاذا نصب الشبكة للصيد ملك ماتعقل بخلاف ما اذا نصبها للجفاف واذا نصب الفسطاط فتعقل الصيد به ملكه ولو نصبهاله فتعقل بها فاخذه غيره فان الاول لو بحيث مدّ يده اخذه ملكه فيأخذه من الثانى والا فلا (اشباه فى كتاب الصيد والذبايح)

١٢٤٩ ماده — هر كيم كه مباح اولان شيئى احراز ايلرسه اكا مستقلا مالك اولور مثلا بر كيمسه‌نك دستى ياخود فوچى كبى برقاب ايله بر نهردن آلديغى صو اول قاب ايچنده محرز ومحفوظ اولمغله اول كيمسه‌نك مالى اولور بشقه سنك آندن انتفاعه صلاحيتى يوقدر وصاحبنك اذنى اولمقسزين بشقه‌سى اخذ واستهلاك ايدرسه ضامن اولور .

١٢٥٠ ماده — احرازك قصده مقرون اولمسى لازمدر بناءً عليه بر كيمسه ياغمور صوىي آلمق قصديله برمحله برقاب قويدقده اول قاب ايچنده طوپلانان ياغمور صوىي اول كيمسه‌نك مالى اولور كذلك صو بركدرمك ايچون انشا اولنان حوض وصهريج ده كى صو صاحبنك ماليدر اما بر كيمسه‌نك بغير قصد برمحله وضع ايتديكى قاب دروننده بريكن ياغمور صوىي كندوسنك مالى اولماز بشقه بر كيمسه آنى اخذ ايله استملاك ايده بيلور . (٢ ماده يه باق)

(والرابع) مااحرز فى جب ونحوه فليس لاحد ان يأخذ منه شيئاً بدون اذن صاحبه وله بيعه لانه ملكه بالاحراز فصار كالصيد والحشيش الا انه لاقطع فى سرقته لقيام شبهة الشركة فيه حتى لو سرقه انسان فى موضع يعز وجوده وهو يساوى نصابا لم يقطع يده (كذا فى الخزانة) (هندية فى اول كتاب الشرب) * وان اخذه احد منه بغير اذنه ضمنه (رد المحتار على درالمختار فى الشرب) (والمحرز فى كوز وحب) بمهملة مضمومة (الخابية لاينتفع به الا باذن

(صاحبه)

صاحبه ﴾ لملكه بالاحراز (در مختار) ﴿ قوله والمحرز فى كوز اه ﴾ مثله المحرز فى الصهاريج التى توضع لاحراز الماء فى الدور كما حرره الرملى فى فتاواه وحاشيته على البحر وافتى به مراراً وقال ان الاصل قصد الاحراز وعدمه ومما صرحوا به انه لو وضع رجل طستا على سطح فاجتمع فيه ماء المطر فرفعه آخر ان وضعه الاول لذلك فهو له والا فللرافع اه ﴿ ويشهد به ﴾ ماقدمناه عن القهستانى (رد المحتار على در المختار فى الشرب)

١٢٥١ ماده — صويى احرازده آرقه‌سى منقطع اولمق شرطدر بناءً عليه ايچندن صو صيزان قوييده‌كى صو محرز اولماز صاحبى اباحه ايتمكسزين ديكر كمسنه اويله برقوييده صيزوبده مجتمع اولان صويى اخذ واستهلاك ايلسه ضمان لازم كلور وكذا صويى متتابع الورود اولان يعنى برطرفدن نقدر صو چيقارسه ديكر طرفدن اوقدر صو كيرن حوضلرده‌كى صو محرز دكلدر ٠

---

* فلو احرزه فى جرة اوحب اوحوض مسجد من نحاس اوصفر اوجص وانقطع جريان الماء فانه يملكه (رد المحتار على در المختار فى فصل الشرب)
* والعين والحوض الذى دخل الماء بغير احراز واحتيال فهو بمنزلة النهر الخاص (هندية فى اول كتاب الشرب)

١٢٥٢ ماده — خدايى نابت اوتلر طوپلامغله وبيچوب دمت ايتمكله احراز اولنمش اولور ٠

(واما ماانبته صاحب الارض بان سقى ارضه وكربها لينبت فيها الحشيش لدوابه فهو احق بذلك وليس لاحد ان ينتفع بشئ منه الابرضاه لانه كسبه والكسب للمكتسب (كذا فى المبسوط هندية فى الشرب) واخص من ذلك كله وهو ان يحش الكلاء اوانبته فى ارضه فهو ملك له وليس لاحد اخذه بوجه لحصوله بكسبه (ذخيرة) وغيرها ملخصا (ردالمحتار على درالمختار)

١٢٥٣ ماده — جبال مباحه‌ده خدايى نابت اولان آغاجلرى كيم اولورسه اولسون احتطاب ايده‌بيلور ومجرد احتطاب ايله يعنى طوپلامغله آنلره مالك اولور باغلامق شرط دكلدر ٠

والحطب فى ملك رجل ليس لاحد ان يحتطب بغير اذنه وان كان فى غير ملك فلا بأس به ولا يضر نسبته الى قرية اوجماعة مالم يعلم ان ذلك ملك لهم وكذلك

الزرنيخ والكبريت والثمار فى البروج والاودية (مضمرات) ويملك المحتطب الحطب بمجرد الاحتطاب وان لم يشده ولم يجمعه
(ردالمحتار على درالمختار فى الشرب)

فصل ثالث

(مباح اولان شيلرك احكام عموميه‌سی بیانند‌ه‌در)

١٢٥٤ ماده — مباح ایله هرکس انتفاع ایده‌بیلور فقط سائره ضرر ویرمامك ایله مشروطدر .

لان الانتفاع بالمباح انما يجوز اذا لم يضر باحد كالانتفاع بشمس وقمر وهواء
(درالمختار)

١٢٥٥ ماده — مباح اولان شیئی اخذ واحراز ایتمکدن برکیمسه آخر کیمسه‌یی منع ایده‌مز .

وفى المبسوط والشركة ان كانت فى المواضع التى لاحق فيها لاحد فعامة ليس لاحد ان يمنع احداً من الانتفاع به ومانبت فى ارض مملوكة بلا انبات صاحبه فكذلك فلايسترده مالك الارض ممن اخذه غير انه له المنع من الدخول فى ارضه (ضمانات فضلية فى الشركة وهكذا فى المحيط البرهانى)

١٢٥٦ ماده — صاحبسز یرلرده خدایی نابت اولان اوتلری هرکس حیواننه یدیره‌بیلور وآنلردن ایستدیکی قدر اخذ واحراز ایده‌بیلور .

واما الكلام فعلى اوجه احدهـا ان يكون فى ارض مباحة فالناس فيه شركاء فى الاحتشاش والرعى كالشركة فى ماء البحار (هندية وتاتارخانية)
(وردالمحتار فى الشرب)

١٢٥٧ ماده — برکیمسه‌نك ملکنده کندوسنك تسببی اولمقسزین خدایی نابت اولان اوتلر دخی مباح ایسه‌ده صاحبی کندی ملکنه آخری دخولدن منع ایده‌بیلور .

والثانى ان يكون فى ارض مملوكة له نبت بنفسه من غير انبات لايمنعه صاحب الارض قبل الاحراز الا ان له ان يمنع الناس من الدخول فى ارضه لاجل الكلاء
(هندية وتاتارخانية ورد المحتار فى الشرب)

١٢٥٨ ماده — برکیمسه‌نك جبال مباحه‌دن طوپلایوب اوراده براقدیغی اودونلری بشقه‌سی اخذ ایلسه اول کیمسه استرداد ایده‌بیلور .

فلواستولى على حطب جمعه غيره من المفازة لم يملكه - (اشباه فى الصيد)

١٢٥٩ ماده — جبال مباحه‌ده وصاحبسز واديلرده ومرعالرده‌كى صاحبسز آغاجلرك ميوه‌لرينى كيم اولورسه اولسون ديوشيره بيلور .

قال ابو يوسف رحمه الله اذا كان الحطب فى المروج وهى ملك لرجل فليس لاحد ان يحتطبها الا باذنه وان كانت فى غير ملكه فلا بأس بان يحتطب وان كان ينسب الى قرية واهلها كذا فى الذخيرة وفى الكبرى وان كان ينسب ذلك الى قرية والى اهلها لا بأس بان يحتطب مالم يعلم ان ذلك ملكها وكذلك الزرنيخ والكبريت والثمار فى المروج والادوية (كذا فى المضمرات هندية فى الشرب)

١٢٦٠ ماده — بركيمسه برينى قيردن اودون طوپلامق ياخود آو طوتمق ايچون استيجار ايتسه اول اجيرك طوپلاديغى اودون ويا طوتديغى آو مستأجرك اولور .

قال نصير سألت ابا سليمان عمن استأجره ليحطب له الى الليل قال ان سمى يوما جاز والحطب للمستأجر ولو قال هذا الحطب فالاجارة فاسدة والحطب للمستأجر وعليه اجر مثله ولو كان الحطب الذى عينه ملك المستأجر جاز قال نصير فان استعان بانسان يحتطب له ويصطاد له قال الحطب والصيد للعامل وكذا ضربة القانص * قال استاذنا وينبغى ان يحفظ هذا فقد ابتلى به العامة والخاصة يستعينون الناس فى الاحتطاب والاحتشاش وقطع الشوك والحاج واتخاذ المجمدة فيثبت الملك للاعوان فيها ولا يعلم الكل بها فينفقونها قبل الاستيهاب بطريقه او الاذن فيجب عليهم مثلها اورد قيمتها وهم لا يشعرون لجهلهم وغفلتهم اعاذنا الله تعالى عن الجهل ووفقنا للعلم والعمل (كذا فى القنية) ولو استأجره ليصيد له اوليعين له او استأجره للخصومة اولتقاضى الدين اولقبض الدين لا يجوز فان فعل يجب اجر المثل ولو ذكر مدة يجوز فى جميع ذلك وقيل اذا عين الصيد لا يجوز وان ذكر المدة وان استأجر لقبض العين يجوز الا فى رواية عن محمد رحمه الله (كذا فى الغياثية هندية فى الباب السادس فى مسائل الشيوع فى الاجارة من الاجارة)

١٢٦١ ماده — بركيمسه كندى ملكنده آتش ياقسه سائرينى ملكنه دخول ايله انتفاعدن منع ايده‌بيلور اما كمسه‌نك ملكى اولميان صحراده برى آتش ياقسه سائر ناس آنكله انتفاع ايده بيلور شويله‌كه آنكله ايصينه بيلور وضياسنده برشى ديكه بيلور و آندن قنديلنى ياقه بيلور آتشك صاحبى مانع اوله‌ماز فقط صاحبنك اذنى اولمدقجه كمسنه او آتشدن برقور آله‌مز .

اذا اوقد ناراً فى مفازة فانها تكون مشتركة بينه و بين النـاس اجمع فمن اراد ان يستضئ بضوئها اويخيط ثوبا حولها اويصطلى بها او يتخذ منها سراجاً ليس لصاحبها منعه فاما اذا اوقدها فى موضع مملوك فان له منعه من الانتفاع بملكه فاما اذا اراد ان يأخذ من فتيلة سراجه او شيئاً من الجمر فله منعه لانه ملكه (اتقانى عن شيخ الاسلام) (وفى الذخيرة) اذا اراد الاخذ من الجمر فان كان شيئا له قيمة اذا جعل صاحبه فحماله ان يسترد منه وان يسيراً لاقيمة له فلاوله اخذه بلا اذن صاحبه (رد المحتار فى الشرب)

فصل رابع

(حق شرب وشفه بياننده در)

١٢٦٢ ماده — شرب . اكين وحيوان صولامق ايچون صو ايله انتفاع ايتمك نوبتيدر .

* الشرب لغة نصيب الماء وشرعا نوبة الانتفاع بالماء سقياً للزراعة والدواب (رد المحتار على در المختار)

١٢٦٣ ماده — حق شفه . صو ايچمك حقى ديمكدر .

والشفة شرب بنى آدم والبهايم بالشفاء (رد المحتار فى الشرب)

١٢٦٤ ماده — هركس هوا وضيا ايله انتفـاع ايلديكى كبى دكزلر وبيوك كوللر ايله دخى انتفاع ايده بيلور .

لان الانتفاع بالمباح انما يجوز اذا لم يضر باحد كالانتفاع بشمس وقمر وهواء (در المختار فى الشرب)

١٢٦٥ ماده — مملوك اوليـان نهرلردن هركس اراضيسنى سـقى ايده بيلور واراضيسنى سقى ايتمك ودكرمن انشا ايلمك اوزره جدول وخرق آچه بيلور فقط سائره مضرتى اولمامق شرطدر بناءً عليه صويى طاشيروبده خلقه ضرر ويرسه ياخود نهرك صويى بتون بتون كسلسه وياخود قايقلرك سيرينه مانع اولسه منع اولنور .

(ولكل احد فيها) اى فى الانهار العظام حق الشفة والوضوء وكريه الى ارضه لقوله عليه السلام «المسلمون شركاء فى الثلثة الماء والكلاء والنار» لان الانتفاع بالانهر كالانتفاع من الشمس والقمر لايمنع احد على اىّ وجه كان وشرط لجواز الانتفاع ان لم يضر الشق بالعامة وان كان مضراً بان مال الماء

الى جانب تفرق الاراضى ليس له الشق ونصب الرحى عليه لان شق النهر للرحى كشقة للسقى (مجمع الانهر) وفى الفتاوى العتابية وان كان يضر بالعامة بان يفيض الماء ويفسد حقوق الناس او ينقطع الماء عن الانهر الاعظم او يمنع جريان السفن (تاتارخانية فى الفصل الاول من كتاب الشرب)

١٢٦٦ ماده — محرز اولميان صوده جمله انسان وحيوانلرك حق شفه سى واردر .

---

* ولكل من بنى آدم والبهايم حق الشفة قهستانى وعبر بالحق لانه ليس ملكا لهم لانه غير محرز افاده القهستانى (ردالمحتار على درالمختار)

١٢٦٧ ماده — انهار مملوكه نك يعنى مجارىء مملوكه يه داخل اولان صولرك حق شربى اصحابنكدر سائرينك آنلرده يالكز حق شفه سى واردر بناءً على ذلك برجماعته مخصوص اولان نهردن ياخود برينك خرقندن ياقناتندن ياخود قويىسندن بلااذن بشقه سى اراضيسنى سقى ايده مز فقط حق شفه سى اولمق حسبيله صو ايچه بيلور وحيوانلرينك كثرتى حسبيله نهرك ياخرقك وياخود قناتك تخريبندن خوف اولنمز ايسه حيوانلرينى دخى كتوروب صولايه بيلور وبرده دستى وفوچى ايله صو آلوب خانه سنه و باغچه سنه كوتوره بيلور .

---

* وفى الانهار المملوكة والحوض والقناة والبئر لكل احد حق الشفة وحق سقى الدواب ان لم يخف التخريب لكثرة المواشى حتى لو خيف لكثرة الدواب يمنع لان الحق لصاحبه على الخصوص وانما اثبتنا حق الشرب لغيره للضرورة فلامعنى لاثباته على وجه يتضرر به صاحبه او لم يخف الاتيان على جميع الارض وفى الهداية الشفة اذاكان يأتى على الماء كلها بان كان جدولا صغيراً وفيما يرد من الابل والمواشى كثيرة ينقطع الماء بشربها * قيل لايمنع لان الابل لا تردها فى كل وقت فصار كالمياومة وهو سبيل فى قسمة الشرب وقيل له ان يمنع اعتبارا بسقى المزارع والمشاجر والجامع تفويت حقه انتهى (وفى التبيين) اختلفوا فيه فقال بعضهم لا يمنع لاطلاق ماروينا آنفا (وقال اكثرهم له ان يمنع لانه يلحقه ضرر بذلك كسقى الاراضى انتهى) ولهذا اختار المصنف المنع تابعا للاكثر (لاسقى ارضه وشجره) اى ليس لاحد سقى ارضه وشجره من نهر غيره وقناته وبئره وحوضه الا باذن المالك لان الحق له فيتوقف على اذنه (وفى المنح) نقلاً عن الخانية نهر لقوم لرجل ارض بجنبه ليس له شرب

من هذا النهر وليس له ان يسقى منــه ارضاً او شجراً او زرعاً ولا ان ينصب دولابا على النهر لارضه وان اراد ان يرفع المـاء منه بالقرب والاوانى ويسقى زرعه او شجره * اختلف المشايخ والاصح انه ليس ذلك ولاهــل النهر ان يمنعوا ﴿ وله ﴾ اى لكل احد ﴿ الاخذ ﴾ اى اخذ الماء منها ﴿ للوضوء وغسل الثياب ﴾ ولو بغير رضائه لئلا يلزم ماهو موضوع شرعا ﴿ وسقى شجر وخضر اتخذها ﴿ فى داره بالجرار فى الاصح ﴾ قال فى المنح لو اتخذ فى داره خضرة اوشجرة واراد ان يسقى ذلك بالاوانى من نهر غيره اختلفوا فيه * فقال مشايخ بلخ ليس له ذلك الا باذن صاحب الماء كما ليس له سقى شجرة او خضرة فى غير داره * وقال شمس الائمة السرخسى انه لايمنع من هذا القدر واختاره المصنف ماقاله السر خسى لان النـاس يتوسعون فيه ويعدّون المنع من الدناءة

﴿ مجمع الانهر فى الشرب ﴾

١٢٦٨ ماده — بر كيمسه‌نك ملكى درونده صوبى متتابع الورود اولان بر حوض ياخود برقويى ياخود بر نهر اولديغى حالده صوايچمك استيان كمسـنه‌يى ملكنه دخولدن منع ايده‌بيلور لكن قربنده بشقه ايچه‌جك مباح صو بولنماز ايسـه ملك صـاحبى يا اول كيمسه‌يه صو چيقـارمغه وياخـود كيروبده صو آلمسى ايچون رخصت ويرمكه مجبوردر وصو چيقارمديغى تقديرده اول كمسنه‌نك كيروبده صو آلمغه حقى واردر فقط بشرط السلامه‌در يعنى حوضـك ياقويينك وياخـود نهرك كنـارينى بوزمق كبى بر ضرر ايتمامسى شرطدر .

﴿ ولو كانت البئر والعين اوالنهر فى ملك احد فله ﴾ اى صاحب الماء ﴿ منع من يريد الشـفة من الدخول ﴾ اى فى ملكه اذا كان يجد ماء يقرب من هذا الماء فى ارض مباحة لعدم الضرورة ﴿ فان لم يجد غيره ﴾ اى غير ذلك الماء ﴿ لزمه ﴾ اى صاحب الماء ﴿ ان يخرج اليه الماء او يمكنه ﴾ من التمكين من الدخول بشرط ان لايكسر ضغته وهذا عن الطحاوى وقيل ماقاله صحيح فيما اذا احتفر فى ارض له اما اذا احتفرها فى ارض موات ليس له ان يمنعه كما فى الهداية ﴿ فان لم يفعل ماذكر ﴾ من الاخراج والتمكين ﴿ وخيف العطش ﴾ على نفس الطالب اودابته ﴿ قوتل بالسلاح ﴾ لاثر عمر رضى الله عنه ولانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة لان المـاء فى البئر والنهر ونحوها مباح غير مملوك ﴿ ومن ﴾ الماء ﴿ المحرز ﴾ فى الاوانى ﴿ يقاتل بغير سلاح ﴾ يعنى عند خوف الهلاك اذا كان فيه فضل من حاجته ولا

﴿ يقاتل ﴾

يقاتل بالسلاح لانه ملكه بالاحراز حتى كان له تضمينه الا انه مأمور ان يدفع اليه قدر حاجته فبالمنع خالف الامر فيؤديه القتال كما فى الاختيار كما فى الطعام حال المخمصة والمفهوم من الكافى وغيره جواز ان يقاتله بالسلاح لانه قال الاولى ان يقاتل بغير سلاح لانه ارتكب معصية فصار ذلك بمنزلة التعزير

(مجمع الانهر)

١٢٦٩ ماده — برنهر مشتركده حصه‌دار اولان كيمسه ديكرلرك اذنى اولمدقجه آندن ديكر برنهر يعنى جدول ويا خرق آچه مازو قديم نوبتى تبديل ايليه‌مز وكندى نوبتى اول نهردن حق شربى اولميان ديكر اراضيسنه سوق ايده‌مز وبوشيلره ديكر حصه‌داران رضا ويرسه‌لر بعده كندولرى ياخود وارثلرى رجوع ايده‌بيلورلر .

﴿ وليس لاحد من الشركاء ﴾ فى النهر ﴿ ان يشق منه نهراً اوينصب عليه رحى ﴾ الارحى وضع فى ملكه ولايضر بنهر ولا بمائه ﴿ اودالية كناعورت اوجسر ﴾ اوقنطرة ﴿ او يوسع فم النهر او يقسم بالايام و ﴾ الحال ﴿ انه قد كانت القسمة ﴾ بالكوى ﴾ بكسر الكاف جمع كوة بفتحها الثقب لان القديم يترك على قدمه لظهور الحق ﴿ او يسوق نصيبه الى ارض له اخرى ليس له منه ﴾ اى من النهر ﴿ شرب بلا رضاهم ﴾ يتعلق بالجميع ولهم نقضه بعد الاجازة ولورثتهم من بعدهم وليس لاهل الاعلى سكر النهر بلا رضاهم وان لم تشرب ارضه بدونه (ملتقى ودر المختار)

فصل خامس

(احياء موات حقنده‌در)

١٢٧٠ ماده — اراضئ موات اول يرلردركه كمسنه‌نك ملكى وبر قصبه وقريه‌نك مرعاسى يا محتطبى يعنى بالطه‌لغى اولمديغى حالده اقصاى عمراندن بعيد اوله يعنى قصبه يا قريه‌نك اك كنارنده‌كى خانه‌لرندن جهير الصوت اولان كيمسه‌نك صداسى استماع اولنميه .

﴿ هى ﴾ اى الموات بفتح الميم وضمها على وزن فعال من الموت ﴿ ارض لاينتفع بها ﴾ اى بالارض لانقطاع مائها اصلا او عارضاً بحيث لايرجى عوده اولغلبة الماء عليها او نحوهما مما يمنع الانتفاع مثل غلبة الرمل والحجر والشوك وقيل

ان يكون الارض مالحة اوغيرها (عادية) اى قديمة غير مملوكة لاحد من زمان بعيـد ولذا نسبت الى عاد (اومملوكة فى الاسـلام) لكن (ليس لها) اليوم (مالك معين مسلم او ذمى) سواء كان فيها آثار العمارة اولا فان حكمها كالموات حيث يتصرف فيها الامام كما يتصرف فى الموات لكن لو ظهر لهـا مالك يرد عليه ويضمن نقصانها ان نقصت بالزراعة والا فلا * وعن محمد رحمه الله لايحيي ماله آثار العمارة ولا يؤخذ منه التراب كالقصور الخربة كما فى القهستانى * قيد بما ليس لها بمالك لانها اذا كانت مملوكة لمسلم او ذمى لم يكن مواتا وان مضت عليه القرون وصـارت خربة * وفى الذخيرة ان الاراضى التى انقرض اهلها كالموات وقيل كاللقطة (وعند محمد ان ملكت فى الاسـلام لاتكون مواتا) علم لها مالك معين اولا بل تكون لجماعة المسلمين (ويشترط عند ابى يوسف كونها) اى الارض (بعيدة عن العامر) اى البلد والقرية فان العامر بمعنى المعمور لان الظاهر ان مايكون قريباً من القرية لا ينقطع احتياج اهلها اليه كرعى مواشيهم وطرح حصائدهم فلا يكون مواتاً * وحد البعيد ان يكون فى مكان بحيث (لوصيح من اقصاه) اى لو وقف انسان فى اقصى العامرة فصاح باعلى صوته (لا يسمع فيها) فانه موات وان كان يسمع فليس بموات وفى رواية عنه ان البعد قدر غلوة كما فى الذخيرة (وعند محمد يشترط ان لاينتفع بها) اى بالارض اهل العامر من حيث الاحتطاب والاحتشاش الى غيرذلك (ولو) وصلية (قريبة منه) اى من العامر حتى لايجوز احياء ماينتفع به اهل القرية وان كان بعيداً ويجوز احياء مالاينتفعون به وان كان قريباً من العامر * وبه قالت الائمة الثلثة وشمس الائمة اعتمد قول ابى يوسف كما فى التبيين وفى القهستانى و بقول محمد يفتى كما فى زكاة الكبرى وهو ظاهر الرواية كما فى شرح الطحاوى * والمفهوم من كلام صاحب التسهيل ان قول الامام كقول ابى يوسف فى اشـتراط البعد حيث قال اعتبر محمد عدم الارتفاق لا البعد خلافا لهما (مجمع الانهر فى كتاب احياء الموات)

١٢٧١ ماده — عمرانه قريب اولان يرلر اهـالىيه مرعى وخرمن يرى ومحتطب اولمق اوزره ترك اولنور وبو يرلره اراضىء متروكه دينور .

(ولايجوز احيـاء ماقرب من العامر بل يترك مرعى لاهل القرية ومطرحا لحصائدهم) لتحقق حاجتهم اليه تحقيقاً اوتقديراً فصار كالنهر والطريق وعلى هذا قالوا ليس للامام ان يقطع به مالاغناء للمسلمين عنه كالملح والآبار التى يستسقى

(منها)

منها كما فى التبيين لكن بين هذا و بين مانقل آنفاعنه وهوقوله ويجوز احياء مالا ينتفعون به وان كان قريبا من العامر وقول المص وعند محمد ان لاينتفع بها اهل العامر ولو قريبة منه مخالفة لان مقتضاها ان يجوز احياء ماقرب من العامر على تقدير عدم انتفاعهم بها تتبع (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

١٢٧٢ ماده — بر كيمسه اذن سلطانى ايله اراضىء مواتدن بر يرى احيا واعمار ايلسه اكا مالك اولور واكر سلطان يا خود وكيلى بر كيمسه‌يه بر يردن مجرد انتفاع ايدوبده تملك ايتامك اوزره احياسنه اذن ويرسه اول كيمسه مأذون اولديغى وجهله اول يرده تصرف ايدر اما اول يره مالك اولماز .

ومن احيا ارضا ميتة فهى له احياها باذن الامام اوبغير اذنه عندهما وعند ابى حنيفة رحمه الله لايكون له الا اذا احياها باذن الامام وفى الطحاوى اذا احيا ارضاً ميتة ان كان باذن الامام ملكها بالاجماع ولم يكن لغيره فيها حق (تاتارخانية فى الفصل الثانى من الشرب)

امام امر رجلا ان يعمر ارضاً ميتة على انه ينتفع بها ولا يكون الملك له فاحياها لم يملكها لان هذا شرط صحيح عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده لايملك الارض الا باذن الامام فاذا لم يأذن له الامام بالتمليك لا يملكه (كذا فى المضمرات) (هندية فى كتاب احياء الموات)

١٢٧٣ ماده — بر كيمسه برقطعه اراضينك برمقدارينى احيا ايدوبده باقيسنى ترك ايتسه احيا ايتديكى محللره مالك اولوب باقيسى آنك اولمز فقط احيا ايلديكى اراضينك اورته‌سنده بر مقدار محل خالى قالسه اول محل دخى آنك اولور .

وفى الخانية ولو بنى فى ارض الموات بناء فى بعضها اوزرع فيها زرعاً قليلاً كان ذلك احياء لذلك البعض دون غيره الا ان يكون ماعمر اكثر من النصف فيكون احياء لذلك فى قول ابى يوسف ومحمد اذا كان الموات فى وسط مااحياه يكون احياء للكل وان كان الموات فى جانب لايكون احياء لمابقى (تاتارخانية فى الفصل الثانى من كتاب الشرب)

١٢٧٤ ماده — بر كيمسه اراضىء مواتدن بر يرى احيا ايتدكدن صكره ديكر كيمسه‌لر دخى كلوب درت طرفنده‌كى يرلرى احيا ايتسه‌لر اول كيمسه‌نك يولى الك صكره احيا ايده‌نك اراضيسنده تعين ايدر يعنى آنك يولى اورادن اولور .

ولواحيا ارضاً ميتة ثم احاط الاحياء بجوانبها الاربعة من اربعة نفر على التعاقب تعين طريق الاول فى الارض الرابعة (درالمختار فى كتاب احياء الموات).

١٢٧٥ ماده — تخم اكمك وفدان ديكمك ارضى احيا اولديغى كبى نطاس ايلمك ياسقى ايتمك ياخود سقى ايچون خرق وجدول آچمق دخى احيادر .

١٢٧٦ ماده — بركيمسه اراضىء مواتدن بر يرك اطرافنه ديوار چكسه ياخود سيل صويندن محافظه ايده‌جك قدر اطرافنى يوكسلدوبده مسنات ياپسه اول يرى احيا ايتمش اولور .

ولو كربها اوضرب عليها المسناة اوشق لها انهرا اوبذرها فهواحياء مبسوط (درالمختار فى الاحياء)

وفى الاحياء ان يكربها ويسقيها وان كربها ولم يسقها اوسقاها ولم يكربها فليس باحياء وفى الكافى ولوفعل احدهما يكون تحجيراً (م) فان سقاها مع ذلك فهو احياء لها وهذالذى ذكرنا من تفسير الاحياء روى محمد ورواها ابن رستم وفى الكافى ولو حوطها وسنمها بحيث يعصم الماء يكون احياء وكذا اذا بذرها (م) عن ابى يوسف فى تفسير الاحياء البناء والغرس اوالكراب اوالسقى وعن محمد رحمه الله ايضاً ان الكراب احياء وفى الفتاوى العتابية وعن محمد الكراب ليس باحياء الاان يبذرها (م) وذكر شمس الائمة ان الاحياء ان يجعلها صالحة للزراعة بان كربها اوضرب عليها المسناة اوحفر بئرا (تاتارخانية فى الفصل الثانى) وتفسير الاحياء ان يبنى اويغرس او يسقيها اويكربها وهذا فى مزارعة النوازل (خلاصة من الشرب فى الفصل الرابع)

١٢٧٧ ماده — طاش ياخود ديكن و ياقورى آغاج داللرى وضع ايدرك اراضينك جوانب اربعه سنى احاطه ايتمك ياخود اراضيسنك اوتلرنى ايقلامق وياخود ايچنده كى ديكنلرى ياقمق وياخود قويى قازمق اول اراضى‌يى احيا ديمك اولميوب انجق تحجيردر .

١٢٧٨ ماده — بركيمسه اراضىء مواتده اولان اوتلرى ياديكنلرى بيچوب واراضينك اطرافنه وضع ايله اوزرلرينه طوپراق دخى وضع ايدوب انجق سيل صوينه مانع اوله‌جق وجهله مسناتى اتمام ايلمسه اول اراضى‌يى احيا ايتمش اولميوب فقط تحجير ايتمش اولور .

قال فى غاية البيان ثم الاحتجار يحصل بوضع الحجر على الجوانب الاربعة وكذا

بوضع الشوك والحشيش مع وضع التراب عليه من غير اتمام المسناة وكذا اذا غرس حول الارض اغصانا اونقى الارض من الحشيش او احرق ما فيها من الشوك وغير ذلك اوحفر من البئر ذراعا اوذراعين وفى الاخير ورد الخبر

(هداية رد المحتار على درالمختار فى احياء الموات)

١٢٧٩ ماده — بر كيمسه اراضئ مواتدن بر محلى تحجير ايتسه اوچ سنه مدت اول يره سائر ندن احق اولور اوچ سنه يه قدر احيا ايتمز ايسه حقى قالمز واحيا ايتمك اوزره بشقه سنه ويريله بيلور .

﴿ومن حجر ارضا ثلاث سنين ولم يعمرها﴾ اى الارض ﴿اخذت الارض منه﴾ اى من المحجر ﴿ودفعت الى غيره﴾ اى غير المحجر لان الدفع كان الى الاول ليعمرها فتحصل المنفعة للمسلمين من حيث العشر والخراج فاذا لم تحصل يدفعه الى غيره تحصيلا للمقصود ولان التحجير ليس باحياء فى الصحيح لان الاحياء جعلها صالحة للزراعة والتحجر للاعلام بوضع الاحجار حولها انه قصد احيائها لكونه من الحجر بالحركة وقيل اشتقاقه من الحجر بالسكون هو المنع لان من اعلم فى قطعة ارض من الموات علامة بوضع الاحجار اوالشوك فى اطرافها اوباحراق مافيها من الشوك وغيره فكأنه يمنع الغير فسمى فعله تحجيراً ولايفيد الملك فبقيت مباحة على حالها لكنه هو اولى بها وانما قدر بثلاث سنين لقول عمر رضى الله عنه ليس لمحجر بعد ثلاث سنين حق وهذا من طريق الديانة فاما اذا احياها غيره قبل مضى المدة ملكها لتحقق الاحياء منه دون الاول و نظيره الاستيام وحفر المعدن وان حفر بها بئرا فهو تحجير وليس باحياء وكذا اذا جعل الشوك حولها او كربها اوضرب عليها مسناة اوشق لها نهرا فهو احياء كما فى التبيين

(مجمع الانهر فى احياء الموات)

١٢٨٠ ماده — بركيمسه نك اذن سلطانى ايله اراضئ مواتده قازديغى قويى كندوسنك ملكيدر .

وفى الطحاوى اذا احيا ارضاً ميتة ان كان باذن الامام ملكها بالاجماع ولم يكن لغيره حق فيها (تاتارخانية فى الفصل الثانى من الشرب) وذكر شمس الائمة ان الاحياء ان يجعلها صالحة للزراعة بان كربها او ضرب عليها المسناة او حفر بئراً (تاتارخانية فى الفصل الثانى)

فصل سادس

(اراضیٔ مواتده اذن سلطانی ایله حفر اولنان قویولرك واجرا اولنان صولرك)
(وغرس اولنان آغاجلرك حریمی بیاننده‌در)

١٢٨١ ماده — قویینك حریمی یعنی حولیسنك حقوقی هرطرفندن قرقر آرشوندر ·

(ومن حفر بئراً فی ارض موات فله حریمها) ان حفرها (باذن الامام) عند الامام لانه احیاء بالاذن عنده والالا (وكذا) له حریمها (ان) حفرها (بغیر اذنه عندهما) لان حفر البئر احیاء عندهما سواء بالاذن او بغیره (وحریم بئر (العطن) التی ینزع الماء منها بالید ویناخ الابل حولها للشرب (اربعون ذراعا من كل جانب) لقوله علیه السلام ﴿ من حفر بئراً فله مما حولها اربعون ذراعا ﴾ من كل جانب عطنا لماشیة ولان الحافر لایتمكن من الانتفاع ببئره الابحریمها (هو الصحیح) احتراز عما قیل الاربعون من كل الجوانب الاربعة من كل جانب عشرة اذرع لان ظاهر اللفظ بجمیع الجوانب الاربعة والصحیح مافی المتن لان فی الاراضی الرخوة یتحول الماء الی مایحفر دونها فیؤدی الی اختلاف حقه (وكذا) اربعون ذراعا من كل جانب فی الصحیح (حریم البئر الناضح) التی نزح الماء بالناضح عند الامام (وعندهما للناضح ستون) ای فحریمها ستون ذراعا وله قوله علیه السلام ﴿ من حفر بئرا فله ماحوله اربعون ذراعا ﴾ من غیر فصل ولما تعارض الخبران اخذنا بالاقل لتیقنه وفی المحیط اذا كان عمق الماء زائداً علی اربعین یزاد علیها (مجمع الانهر من كتاب احیاء الموات)

١٢٨٢ ماده — كوزلرك یعنی یر یردن چیقاریلوبده صویی یر یوزنده جاری اولان منبعلرك حریمی هرطرفندن بشر یوز آرشوندر ·

(وحریم العین خمسمائة) ذراع (من كل جانب) كما فی الحدیث والذراع هو المكسرة وهوست قبضات وكان ذراع الملك ای ملك الاكاسرة سبع قبضات فكسر منه قبضة (در المختار فی احیاء الموات)

١٢٨٣ ماده — هر وقت آیقلانمغه محتاج اولمیان نهر كبیرك ایكی طرفندن حریمی نهرك نصفی قدردركه ایكی طرفده‌كی حریملرینك مقداری نهرك عرضنه مساوی اولور ·

(ولا حریم لنهر) فهو مجری كبیر لایحتاج الی الكری فی كل حین (فی ارض الغیر الا بحجة) ای من كان له نهر فی ارض الغیر فلیس له حریم عند الامام الاان

(بقیه)

يقيم بينة على ثبوت الحريم له ﴿ وعندهما له ﴾ اى للنهر ﴿ مسناة ﴾ اى مسناة نهره لان يمشى عليها ويلقى طينه عليها قيل هذه المسئلة بناء على ان من احيا نهراً فى ارض موات باذن الامام لا يستحق الحريم عنده وعندهما يستحقه لكن المحققين من مشايخنا قالوا ان له الحريم بالاتفاق بقدر مايحتاج اليه لالقاء الطين ونحوه وهو الصحيح كما فى القهستانى نقلا عن التتمة ﴿ وهذا الحريم بقدر نصف عرضه من كل جانب عند ابى يوسف ﴾ لان المعتبر الحاجة الغالبة وذلك بنقل ترابه الى حافتيه فيكفى ماذكرنا ﴿ وبقدر عرضه عند محمد ﴾ من كل جانب لانه قد لايمكنه القاء التراب من الجانبين فيحتاج الى القائه فى احدهما فيقدر فى كل طرف ببطن النهر والحوض على هذا الاختلاف ٩٩ وفى الشمنى وانما اختلف صاحباه فى موضع الاشتباه وهو ان يكون النهر موازيا للارض ولا فاصل بينهما وان لايكون الحريم مشغولا بحق احدهما كالغرس حتى لو كان مشغولا بحق احدهما كان احق به بالاتفاق انتهى وانما قلنا هو مجرى كبير لان المجرى لو كان صغيرا يحتاج الى الكرى فى كل وقت فله الحريم بالاتفاق
كذا فى الكفاية (مجمع الانهر فى احياء الموات)

١٢٨٤ ماده — هر وقت آيقلانمغه محتاج اولان نهر صغيرك يعنى خرقلرك وجدوللرك ويرده ير آلتنده كى قناتك حريملرى آيقلانه جقلرى وقت طاشلرينى وچامورلرينى طرح والقا ايچون لزومى قدر يردر .

﴿ وللقناة ﴾ هى مجرى الماء تحت الارض حريم ﴿ بقدر مايصلحه ﴾ لالقاء الطين ونحوه كالبئر (درالمختار) ولما مر من مجمع الانهر قبل هذه المسئلة من ان النهر لو كان صغيرا يحتاج الى الكرى فى كل وقت فله الحريم بالاتفاق (مجمع)

١٢٨٥ ماده — صويى يريوزنده جارى اولان قناتك حريمى كوزلر كبى هر طرفدن بشر يوز آرشوندر .

﴿ وان ظهر ماؤها ﴾ اى ماء القناة فهى كالعين الفوارة ﴿ اجماعا ﴾ فيقدر حريمها بخمسمائة ذراع وقيل لاحريم لها مالم يظهر ماؤها عنده لكونها جوف الارض كالنهر (مجمع الانهر) ولو ظهر الماء فكالعين * وفى الاختيار فوضه لرأى الامام اى لو باذنه والا فلاشئ له كذا ذكره البرجندى (درالمختار)

١٢٨٦ ماده — قويىلرك حريمى صاحبلرينك ملكيدر بشقه سى آنده بر وجهله تصرف ايده مز وبركيمسه ديكرينك حريمنده قويى قازسه قپاتديريلور منبعلرك ونهرلرك وقنواتك حريملرى دخى بو وجه اوزره در .

---

٩٩ لهما انه لاانتفاع بالنهر الا بالحريم لانه يحتاج الى المشى فيه لتسييل الماء ولا يكون ذلك عادة فى بطنه والى القاء الطين ولا يمكنه النقل الى مكان بعيد الا بحرج فيكون له الحريم اعتبارا بالبئر وله ان الحريم ثبت فى البئر بالنص على خلاف القياس فيقتصر على مورده ولان الحاجة فى البئر اكثر لانه لايمكن الانتفاع بماء البئر بدون الاستقاء ولا استقاء الا بالحريم واما النهر يمكن الانتفاع بمائه بدون الحريم (مجمع الانهر)

(ويمنع غيره) اى غير حافر البئر اوالعين (من الحفر فى حريمه) لانه بالحفر ملك حريم ذلك المحفور فليس لغيره ان يتصرف فى ملكه (لايمنع من الحفر فيما وراءه) اى فيما وراء الحريم لعدم تعلقه بما وراءه (وان حفر احد بئرا فيه) اى فى داخل الحريم (ضمن) بالتشديد الاول للثانى (النقصان) لتعدى الثانى بتصرفه فى ملك غيره وطريق معرفة النقصان ان يقوم الاولى اى قبل حفر الثانى اوبعده فيضمن نقصان ما بينهما (ويكبس الاول بنفسه) اى يملأها بالتراب كما اذا هدم جدار غيره فانه لايؤمر بان يبنى جداره بل يضمن قيمة بنائه ثم يبنى بنفسه هو الصحيح كمافى الهداية وقيل لايضمنه النقصان وان يأخذه بكبس مااحتفره لان ازالة جناية حفره عليه كما فى الكناسة يلقيها فى دار غيره فانه يؤخذ برفعها وماعطب فى الاولى فلا ضمان فيه لانه غير متعد اما اذاكان باذن الامام فظاهر وكذا اذا كان بغير اذنه عندهما والعذر للامام انه يجعل الحفر تحجيراً وهو تسبيل منه بغير اذن الإمام والتحجير لايكون تعديا فلا يضمن بالاتفاق وان كان لايملكه بدون الإذن وماعطب فى الثانية ففيه الضمان لانه متعد فيه حيث حفر فى ملك غيره كما فى الهداية (مجمع الانهر)

١٢٨٧ ماده — برقويينك حريمى قربنده ديكرى اذن سلطانى ايله برقويى حفر ايتسه سائر جهتلردن بوقويينك دخى قرقر آرشون حريمى اولور اما اوّلكى قويينك جهتنده آنك حريمنه تجاوز ايده مز .

* ولو حفر الثانى بئرا فى منتهى حريم البئر الاولى باذن الامام فذهب ماء البئر الاولى وتحول الى الثانية فلا شئ عليه لانه غير متعد والماء تحت الارض لايملك فلا مخاصمة كمن بنى حانوتا بجنب حانوت غيره فكسدت الحانوت الاولى بسببه فانه لاشئ عليه (درر) وزيلعى وفيه لوهدم جدار غيره فلصاحبه ان يؤاخذه بقيمته لا ببناء الجدار هوالصحيح * وللحافر الثانى الحريم من الجوانب الثلاثة دون جانب الاولى لسبق ملك الاول فيه (درالمختار)

١٢٨٨ ماده — برقوقويينك حريمى خارجنده بركمسنه قويى قازوبده اوّلكى قويينك صويى بوقويى‌يه كيتسه برشى لازم كلمز نته كيم بركمسنه ديكرك دكانى يانندە دكان آچوبده اوّلكى دكانك اخذ واعطاسى كاسداولسه ايكنجى دكان سد اولنەمز .

لمامر نقله قبل مسئلة من الدرر والزيلعى (لمحرره)

١٢٨٩ ماده — اراضئ مواتده اذن سلطانی ایله غرس اولنان آغاجك حریمی هرطرفندن بشر آرشوندر بومسافه درونده بشقه‌سی آغاج غرس ایده‌مز .

* وحريم شجر يغرس فى الارض الموات خمسة اذرع من كل جانب فليس لغيره ان يغرس فيه ويلحق ما امتنع عود دجلة او الفرات اليه بالموات اذا لم يكن ذلك حريماً لعامر فان كان حريما اوجاز عوده لم يجز احياؤه لانه ليس بموات (در المختار)

١٢٩٠ ماده — دیکرك عرصه سی ایچنده جریان ایدن خرقك ایکی طرفندن صویی طوته جق قدر کنارلری خرق صاحبنکدر وایکی طرفندن کنارلری مرتفع ایسه بومرتفع یرلر دخی کذلك خرق صاحبنکدر واکر کنارلری مرتفع اولمیوبده اوزرنده کرك عرصه صاحبنك وکرك خرق صاحبنك مغروس آغاجلری اولمق کبی برینك ذی الید اولدیغنه دائر بردلیل دخی بولنمز ایسه اول حالده بویرلر عرصه صاحبنکدر فقط خرق صاحبی دخی خرقنی آیقلایه جغی وقت چامورینی ایکی طرفه طرح والقا ایتمکه حقی واردر .

(فالمسناة) مبتدأ خبره قوله الآتى لصاحب الارض وتفريع على الخلاف المزبور يعنى ان المسناة التى (بين النهر) اى بين نهر رجل صفة المسناة (والارض) اى وارض الآخر (و) الحال انها (ليست فى يد احد) منهما بان لم يكن عليها غرس ولا طين ملقى لواحد منهما والا فصاحب الشغل اولى لانه صاحب يد وان كان لكل واحد منهما يد فيشتركان فيها ولو كان عليه غرس لا يدرى من غرسه فهو من مواضع الخلاف (لصاحب الارض) هذا عند الامام اذ لا حريم للنهر عنده (فلا يغرس فيها صاحب النهر ولا يلقى عليها طينه ولا يمر) لكونها تعدياً منه فى حق مالكها (وقيل له) اى لصاحب النهر المرور والقاء الطين فيها (ما لم يفحش) وهو الصحيح كما فى التبين وغيره لانه لا يبطل بذلك حق صاحب الارض وبذلك جرت العادة ولكن لا يغرس فيه الا باذن المالك (وعندهما هى المسناة لرب النهر فله ذلك) اى الغرس والالقاء والمرور بناء على اصلهما كما مر آنفا (وقال الفقيه ابو جعفر اخذ بقول الامام فى الغرس وبقولهما فى القاء الطين) فلا يغرس فيها صاحب النهر كيلا يبطل حق مالكها ولكن يلقى للحاجة والضرورة (مجمع الانهر)

١٢٩١ ماده — بركيمسه‌نك كندى ملكنده حفر ايلديكى قويينك حريمى يوقدر قومشوسى دخى آنك يانınده وكندى ملكنده ديكر برقويى حفر ايده بيلور واول كيمسه نك قويينك صوينى جذب ايدر ديو قومشوسنك قويى حفر ايتمسنه مانع اوله‌مز .

حكى عن ابى حنيفة رحمه الله ان رجلا شكى اليه من بئر حفرها جاره فى داره فقال احفر فى دارك بقرب تلك البئر بالوعة ففعل وفسخت البئر وكبسها ربها الايرى انه رحمه الله لم يأمر الشاكى بمنع الحافر عن الحفر وانما هداه الى هذه الحيلة (جامع الفصولين فى الفصل الخامس والعشرين) (نقله الكفوى فى الشرب) وكذلك لصاحب الساحة ان يتخذ فيها بئر ماء لانه يتصرف فى خالص ملكه وينتفع به انتفاع مثله (المحيط البرهانى فى آخر الكتاب) لانه غير متعد فيما وضع والماء تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له ان يخاصمه فى تحويل ماء بئره الى بئر الثانى (كذا فى الدرر فى احياء الموات)

(نقله فى الفيضية فى كتاب الشرب)

فصل سابع

(احكام صيده دائر اولان مسائل بياننده‌در)

١٢٩٢ ماده — كرك مزراق وتفنك كبى آلات جارحه ايله وكرك آغ طوزاق كبى شيلرله وكرك معلم كلب كبى آزيلى حيوانلر ومعلم طوغان كبى يرتجى قوشلر ايله آو طوتمق جائزدر .

ويكون هذا بالكلب ونحوه مما يعدو والبازى ونحوه مما يطير والسهم ونحوه مما يخرج والشبك ونحوه مما يمسك (خلاصة فى كتاب الصيد فى الفصل الاول) فنقول الآلة نوعان جماد كالمزراق والسهم والرمح والمقراض وحيوان كالكلب ونحوه والبازى ونحوها

(تاتارخانية من كتاب الصيد فى الفصل الاول)

١٢٩٣ ماده — صيد . يعنى آو انساندن متوحش اولان يبانى حيواندر .

الصيد هو الحيوان المتوحش الممتنع عن الآدمى مأكولا كان اوغير مأكول (خلاصة وتاتارخانية وقاضيخان فى كتاب الصيد)

١٢٩٤ ماده — حيوانات اهليه صيد اولنمديغى كبى انسان ايله

(مأنوس)

مأنوس اولان يبانی حيوانلر دخی صيد اولنماز بناءً علی ذلك امثالی دلالتيله يبانی اولمديغی معلوم اولان كوكرجين ياخود آياغنده زيل اولان طوغان و بوينده طاسمه بولنان كيك طوتلسه لقط قبيلندن اولوب صاحبی ظهورنده ويرملك اوزره طوتان كيمسه‌نك آنی اعلان ايتمسی لازم كلور .

من اخذ بازيا اوشبهه فی سواد اومصر وفی رجليه تبر وجلاجل وهو يعرف انه اهلی فعليه ان يعرف ليردّه علی احد وكذلك ان اخذ ظبياً فی عنقه قلادة (كذا فی المحيط هندية فی كتاب اللقطة)

١٢٩٥ ماده — صيدك انساندن ممتنع اولمسی يعنی آياقلريله ياخود قنادلريله صاوشوب قورتيله بيله‌جك حالده بولنمسی لازمدر قاچوب قورتيله‌ميه‌جق حاله دوچار اولسه مثلا بر كيك برقويی‌يه دوششه حال صيديتدن چيقمش اولور .

وكون الصيد ممتنعاً من الآدمی قادراً علی الامتناع بالقوايم او الجناحين متوحشا قال ابن الشيخ فی شرح الوقاية فالحيوان كالظبی والارنب اذا وقع فی الشبكة اوسقط فی البئر اوكان ضعيفا مجروحا متوحش غير ممتنع واذا استأنس بالآدمی هو ممتنع غير متوحش فلايجری الحكم المذكور من الذبح الاضطراری وان كان ممتنعاً ولم يكن متوحشا فی الاصل كالبقر لايكون صيداً وان كان متوحشا كالذئب والثعلب لايكون من الذبايح لانه لايؤكل بل يكون صيدا لينتفع بجلده (مجمع الانهر)

١٢٩٦ ماده — كيمكه برآوی حال صيديتدن چيقاررسه آنی طوتمش اولور .

١٢٩٧ ماده — آو طوتانكدر مثلا بركيمسه برآوه آتوبده آنی قاچوب قورتيله‌ميه‌جق صورتده جرح ايلسه اكا مالك اولور اما خفيفجه يعنی قاچوب قورتيله‌بيله‌جك صورتده جرح ايتمكله اكا مالك اولميوب ديكر كمسنه آنی اورمغله ياخود ديكر صورتله طوتسه اكا مالك اولور وكذا بركيمسه برآوی اوروب دوشوردكدن صكره اول آو قالقوبده قچاركن ديكر كمسنه آنی اخذ ايله استملاك ايده‌بيلور .

﴿ ومن رمی صيداً فاثخنه ﴾ ای جعله ضعيفا ﴿ واخرجه عن حيز الامتناع ﴾ ای صيره الی حال لاينجو عن يدالصائد ولكن ترجی حياته ﴿ ثم رماه آخر فقتله حرم اكله ﴾ لاحتمال الموت بالثانی وهو ليس بذكاة للقدرة علی

ذكاة الاختيار ﴿ وضمن ﴾ الثانى ﴿ قيمته ﴾ اى قيمة الصيد ﴿ مجروحا للاول ﴾ يعنى الاول ملك الصيد باثخانه والثانى برميه اتلف ملكه فيضمن قيمته معيباً بالجراحه وفى التبيين تفصيل فايطالع * قيدنا بقولنا ترجى حياته لانه لولم ترج حياته بان قطع بالرمى الاول رأسه اوبقر بطنه او نحوهما يحل اكله لان الموت مضاف الى الاول لا الثانى (كافى شرح المجمع) ﴿ وان لم يثخنه الاول ﴾ ورماه الثانى فقتله ﴿ حل ﴾ اكله لانه حين رمى الثانى كان صيداً لقدرته على الامتناع ﴿ وهو ﴾ اى الصيد ﴿ للثانى ﴾ لانه هوالذى اخذه واخرجه عن حيز الامتناع وقد قال رسول الله *الصيد لمن اخذه* (مجمع الانهر)

١٢٩٨ ماده — ايكى صيادك قورشونلرى بردن برآوه اصابت ايلسه اول آو ايكيسى بيننده مناصفة مشترك اولور .

---

* ولو رمياه معاً واصاباه معاً فمات منهما فهو بينهما لاستوائهما فى السبب * والبازى والكلب فى هذا كالسهم حتى يملكه باثخانه ولا يصير امساكه بدون الاثخان * تمامه فيه ان شئت فليراجع (وفى التبيين) ولو رمياه معا فاصابه احدهما قبل الآخر واثخنه ثم اصابه الآخر اورماه احدهما اولا ثم رماه الثانى قبل ان يصيبه الاول اوبعدما اصابه قبل ان يثخنه فاصابه الاول واثخنه اواثخنه ثم اصابه الثانى فقتله فهو للاول و يؤكل * وقال زفر لايحل

(مجمع الانهر فى الصيد)

١٢٩٩ ماده — ايكى كيمسه كلب معلملرين صاليويروبده ايكيسى برآوه اصابت ايتسه اول آو صاحبلرى بيننده كذلك مشترك اولور واكر هر برى برر آوطوتسة هر برينك طوتديغى آو صاحبنك اولور كذلك ايكى كيمسه كلب معلملرينى صاليويروبده برى آوى دوشورمش وديكرى اولدرمش اولديغى صورتده اكر اوّلكيسنك كلبى آنى قاچوب قورتيله‌ميه‌جق حاله كتورمش ايسه اول آو آنكدر .

﴿ ولو ارسل رجلان كل منهما كلبه فصرعه احدهما وقتله الآخر حل اكله ﴾ اذا كان ارسال الثانى قبل ان يثخنه الاول لما بينا ﴿ وهو ﴾ اى الصيد ﴿ للاول ﴾ ان كان اثخنه قبل ان يجرحه الثانى لانه اخرجه عن حد الصيدية فملكه به ولايحرم بجرح الثانى بعدما اثخنه الاول لان ارسال الثانى حصل الى الصيد لكونه قبل ان يثخنه لان المعتبر فى الحل والحرمة حالة ارسال لقدرته على الامتناع ولايعتبر بعده لعدم قدرته عليه وعن هذا قال ﴿ ولو ارسل الثانى

(بعد)

بعد صرع الاول حرم ﴾ لمابينا ان الارسال اذاكان بعد الخروج عن الصيدية لم يكن موته ذكاة للقدرة على ذكاة الاختيار ﴿ وضمن ﴾ الثانى للاول ﴿ كمافى الرمى ﴾ لتلف الصيد المملوك للاول بارسال الثانى ﴿ مجمع الانهر ﴾

١٣٠٠ ماده — بركيمسه‌نك خرقنده ياجدولنده آولامقسزين طوتيله‌ماز اولان بالقلرى ديكر كمسنه صيد ايله استملاك ايده بيلور .

﴿ ولوان رجلا ﴾ اتخذ حضيرة فى ارضه فدخل فيها الماء واجتمع فيها السمك وكان بحال يقدر على اخذه بغير صيد وشبكة ﴿ فاخذها ﴾ رجل فان اتخذ ذلك ليجتمع فيها السمك ﴿ فهو احق بها ﴾ وان كان لغير ذلك فهو للآخذ ﴿ قاضيخان فى كتاب الصيد ﴾

١٣٠١ ماده — بركيمسه صوكنارنده صيدماهى ايچون برير تهيئه ايدرك اورايه برچوق بالق كلوبده صو آزاله‌رق اول بالقلر آولامغه محتاج اولمقسزين طوتيله بيلور اولسه اول بالقلر اول كيمسه‌نك اولور اما اول محلده صويك كثرتندن ناشى بالقلرك طوتلمسى آولامغه محتاج اولسه بوبالقلر اول كيمسه‌نك اولميوب ديكر كمسنه آنلرى صيد ايله استملاك ايده بيلور .

﴿ ذكر الحاكم الشهيد فى المنتقى ﴾ رجل هيئا موضعاً يخرج منه الماء الى ارض له ليصيد السمك فى ارضه فخرج الماء من ذلك الموضع الى ارض ثم ذهب الماء وبقى السمك فى ارضه اولم يذهب الماء الا انه اقل حتى صار السمك يؤخذ بغير صيد فلاسبيل لاحد على هذا السمك وهو لزب الارض ﴿ ومن اخذ منه شيئاً ضمنه ﴿ ولوكان ﴾ الماء كثيرا لايقدر على السمك الذى فيه الا بصيد فمن اصطاد منه شيئاً فهو له ﴿ وفى الذخيرة ﴾ اذا هيئا موضعاً لذلك ودخل فيه وصار بحال يؤخذ من غير صيد كان آخذا للسمك بدخوله فيه وصار ملكا له فلا يكون لاحد عليه سبيل

﴿ تاتارخانية فى الفصل الثانى من كتاب الصيد ﴾

١٣٠٢ ماده — بركيمسه‌نك خانه‌سنه برآو كيروبده آنى طوتمق ايچون قپوسنى سد ايلسه اكا مالك اولور اما قپوسنى سد ايله احراز ايتمدن اكا مالك اولميوب ديكر بركمسنه اول آوى طوتيويرسه اكا مالك اولور .

وفى المنتقى صيد دخل دار رجل فلما رآى اغلق بابه وصار الصيد لايقدر على الخروج وصاحب الدار يقدر على الاخذ من غير اصطياد فقد صار صاحب الدار آخذاً ومالكا ولو اغلق الباب ولم يعلم به لم يصر آخذاً

ومالكا حتى اخذه آخر كان الصيد لصاحب الدار فى الاول وفى الوجه الثانى للآخر (تاتارخانية فى الفصل الثانى وخلاصة فيه)

١٣٠٣ ماده — بركيمسه صيد ايچون برمحله آغ وطوزاق كبى برشى وضع ايدوبده برآو طوتلسه اول كيمسه‌نك مالى اولور فقط بركيمسه آغنى قوريمق ايچون برمحله سروبده اكا برآو طوتيليويرسه آنك مالى اولماز نته‌كيم بركيمسه‌نك اراضيسنده‌كى چقوره دوشن آوى ديكر كمسنه اخذ ايله استملاك ايده‌بيلور اما اول اراضى صاحبى اول چقورى صيد ايچون حفر ايتمش ايسه اول آوه سائرندن احق اولور .

(١٢٥٠ ماده‌يه باق)

والاخذ نوعان حقيقى وحكمى فالحقيقى بما مر والحكمى باستعمال ماهو موضوع للاصطياد وقصد به الاصطياد حتى ان من نصب شبكة فتعقل بها ملكه صاحب الشبكة قصد بنصب الشبكة الاصطياد اولم يقصد لان الشبكة انما تنصب لاخذ الصيد حتى لو نصبها للتجفيف فتعقل بها صيد لايملكه ومن نصب فسطاطا وتعقل به صيد ان قصد نصب الفسطاط للصيد يملكه وان لم يقصد لايملكه (تاتار خانية فى الفصل الثانى من كتاب الصيد) وفى الملتقط فاذا حفر بئراً للصيد فكنس فيه صيد فاخذه آخر فهو يكون للحافر ولو حفر البئر لا للصيد يكون الصيد للآخر (تاتار خانية فى المحل المزبور) ولووقع فى حفرة حفرها المالك للماء لم يملكه ولوحفرها للاصطياد ملكه اذا وقع فيها (خلاصة فى الفصل الثانى من كتاب الصيد) رجل حفر فى ارضه حفيرة فوقع فيها صيد فجاء رجل واخذه فان الصيد يكون للآخذ وان كان صاحب الارض اتخذ تلك الحفيرة لاجل الصيد فهو احق بالصيد (قاضيخان فى كتاب الصيد)

١٣٠٤ ماده — بريبانى حيوان بركيمسه‌نك باغچه‌سنده يووه ياپمغله ويمورطلامغله آنك مالى اولماز ديكر بركيمسه آنك يمورطه‌لرينى ياخود ياوريلرينى اخذ ايديويرسه باغچه صاحبى استرداد ايده‌مز فقط اول كيمسه باغچه‌سنى يبانى حيوان كلوبده يمورطلامق وياوريلامق ايچون تهيئه ايتمش ايسه كلوب يموطلايان وياوريليان حيوانلرك يمورطه‌لرى وياوريلرى كندوسنك اولور .

ولو ان صيدا الف دار انسان وكان يأتى مكانا فى تلك الدار حتى فرخ

فاخذ رجل فراخه فهو للآخذ لالصاحب الدار اذا لم يكن صاحب الدار اتخذ مكانا له فان اتخذ صاحب الدار وكراً اوموضعاً وفرخ فيه فالفرخ يكون لصاحب الدار (قاضيخان فى كتاب الصيد)

١٣٠٥ ماده — بر كيمسه نك باغچه سنده مكان اتخاذ ايدن آريلرك يابديغى بال اول باغچه‌نك منافعندن معدود اوله‌رق اول كيمسه‌نك ماليدر بركمسنه اكا تعرض ايده‌مز يالكز بيت الماله عشرينى ويرمسى لازمكلور .

ان اتخذ النحل موضعا فى ارض انسان فحصل منه عسل كثير فهو لصاحب الارض وفيه العشر وليس لاحد عليه سبيل (تاتارخانية فى العشر)

والنحل اذا عسل فى ارض انسان فهو لصاحب الارض (خلاصة فى كتاب الصيد فى الفصل الثانى) وفى المنتقى روى ابن رشيد عن محمد رحمه الله نحل اتخذت كورات فى ارض رجل فخرج منها عسل كثير كان ذلك لصاحب الارض ولاسبيل لاحد على اخذه ولايشبه هذا الصيد وبيضه * واشار الى معنى الفرق فقال انه يجئ ويذهب والبيض يصير طائراً ويطير وانما يشبه الطير فى هذا النحل نفسها ولواخذ النحل احد كانت له واما العسل فلم يكن صيداً ولايصير صيداً قط

(هندية فى الباب الثانى فى بيان مايملك به الصيد ومالايملكه)

١٣٠٦ ماده — بر كيمسه نك قوانده مجتمع بولنان آريلر مال محرز عد اولنور بونلرك بالى دخى اول كيمسه‌نك ماليدر .

عن ابى يوسف رحمه الله اذا وضع رجل كورات النحل فتعسلت فهو لصاحب الكورات (كذا فى الذخيرة) (هندية فى المحل المزبور)

١٣٠٧ ماده — برينك قواندن چيقان اوغل آريسى ديكرينك خانه‌سنه قونوبده خانه صاحبى اخذ ايلسه قوان صاحبى آنى استرداد ايده‌بيلور .

ارتحل نحل من كورات صاحبه الى كورات غيره فهو للمالك لانه لا يكون فى معنى الصيد وكذا لوخرج ولد نحلة ودخل فى كورات غيره اوطار فى الهواء فاتبعه آخر فاوقع على شجرة او وقع بغير صنعه على شئ فاخذه فهو للمالك (من الحاوى الزاهدى من الانقروى فى اللقطة)

باب خامس

(نفقات مشترکه بیاننده اولوب ایکی فصلی حاویدر)

فصل اول

(اموال مشترکه‌نك تعمیرات ودیکر بعض مصارفاتی بیاننده‌در)

١٣٠٨ ماده — برملك مشترك تعمیر وترمیمه محتاج اولدقده صاحبلری حصه‌لرینه کوره بالاشتراك تعمیر ایدرلر ٠

سئل فيما اذا كان لزيد وعمرو بركتان يجرى اليهما فى مجرى خاص من طالع مشترك الماء بينهما احتاج طريق الماء من اعلاه الى التعمير فهل يكون تعميره عليهما * الجواب نعم اقول افتى شيخ مشايخنا السائحانى فيما اذا كان ماء البركة لاحدهم ثلثه وللآخر النصف وللآخر السدس بان كلفته على قدر الحصص لقول الاشباه الغرم بالغنم ولقول الذخيرة الغرامة التى لحصين الاملاك تقسم على قدر الاملاك اه ومثله فى فتاوى الشيخ اسماعيل حيث * سئل فى نهر يسقى بساتين وقرى انهدم جانب منه واحتاج الى التعمير فاجاب تعميره على حسب حقوقهم من اعلاه اه * لكن ينبغى ان يقال من اسفله بدل قوله من اعلاه لان من كان من جهة اعلى النهر قبل موضع الانهدام لايحتاج الى التعمير بخلاف من كان من جهة اسفله الى موضع الانهدام فان الانهدام ينقص عليهم الماء فهم المحتاجون الى تعميره * ونظيره كرى النهر فانه كلما جاوز الكرى ارض رجل رفعت عنه المؤنة لعدم احتياجه الى كرى ما بعد ارضه كما مر فتدبر * بقى هنا شئ وهو ما اذا كان الماء ينزل الى بركة رجل ثم يخرج ما فاض عنه الى بركة آخر واحتاج اصل الماء الى التعمير فكيف تقسيم الكلفة بينهما لم ار من تعرض لذلك مع كثرة وقوعه فى ديارنا وقد جرى العرف بان الفائض يغرمه الثلث (تنقيح الحامدى فى كتاب الشرب)

١٣٠٩ ماده — حصه دارلردن برى دیکرینك اذنیله کندی مالندن قدر معروف پاره صرف ایدرك ملك مشترکی تعمیر ایتسه مشارکنه حصه‌سیله رجوع ایدر یعنی مصرفدن مشارکنك حصه‌سنه هرنه اصابت ایدرسه آنی آندن آلور ٠

وفى كتاب اللقطة للامام السرخسى اذا قال لغيره انفق رجع على الآمر وان لم يشترط الضمان والرجوع وهكذا اختاره الصدر الشهيد فى الفتاوى الصغرى

فى كتاب الكفالة وقال مجرد الامر بانفاق يوجب الرجوع ولو قال القاضى للملتقط انفق على ان يكون ذلك دينا عليه قال بعض مشايخنا مجرد الامر يكفى ولاحاجة الى قوله على ان يكون دينا عليه وقوله انفق على والدى اوعلى اهلى اوفى بناء دارى وقوله على سواء (فى الفصل الثالث من قضاء الخلاصة)

١٣١٠ ماده — محتاج تعمير اولان ملك مشتركك صاحبلرندن برى غائب اولوبده ديكرى آنى تعمير ايتمك ايسته‌دكده حاكمدن اذن آلور وحاكمك اذنى غائب اولان حصه دارك اذنى مقامنه قائم اولور يعنى حاضر اولان حصه دار اذن حاكمله اول ملك مشتركى تعمير ايتدكده غائب اولان مشاركندن اذن آلمش حكمنده اوله‌رق مصرفدن حصه‌سيله اكا رجوع ايدر .

وفى البناء المشترك اذا كان احدهما غائبا وهدم باذن القاضى اوهدم بغير اذنه لكن بنى باذن القاضى فهذا بمنزلة اذن الشريك لوكان حاضرا ويرجع بما انفق لوحضر (خلاصة فى الفصل الثالث من الحيطان)

١٣١١ ماده — بركيمسه مشاركندن وحاكمدن استيذان ايتمكسزين ملك مشتركى خود بخود تعمير ايلسه متبرع اولور يعنى مصرفدن مشاركنك حصه سنه اصابت ايدن مقدارى آندن آله‌مز اول ملك مشترك كرك قابل قسمت اولسون وكرك اولمسون .

سئل فى دار مشتركة بين زيد وورثة اخيه فاحتاجت للعمارة فعمرها زيد بدون اذن ورثة اخيه ولا امر القاضى ويريد الرجوع على الورثة المرقومين فهل ليس له ذلك ويكون متطوعا * الجواب نعم الدار المشتركة اذا استرمت فانفق احدهما فى مرمتها بغير امر صاحبه وبغير امر القاضى فهو متطوع صدر عنه (الخلاصة فى النفقات وذوى الارحام) (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٣١٢ ماده — بركيمسه قابل قسمت اولان ملك مشتركنى تعمير ايتمك ايستيوبده مشاركى امتناع ايتمشيكن خود بخود تعمير ايلسه متبرع اولور يعنى مشاركنه حصه سيله رجوع ايده‌مز واكر اول كيمسه مشاركنك بو وجهله امتناعى اوزرينه حاكمه مراجعت ايتسه (٢٥) ماده‌يه مبنى تعميره جبر اولنماز فقط جبراً تقسيم اولنه‌بيلور وبعد القسمة اول كيمسه كندى حصه سنده ايستديكنى ياپار .

فالحاصل انه اذا كانت الدار تحتمل القسمة فان اذن له شريكه بنى والا قسمها جبراً عليه ثم بنى فى حصته فان لم يكن استيذانه يبنى باذن القاضى وفيما عدا ذلك فهو متطوع (تنقيح الحامدى فى آخر كتاب الحيطان)

١٣١٣ ماده — دكرمن وحمام كبى قابل قسمت اولميان برملك مشترك تعميره محتاج اولمغله صاحبلرندن برى تعمير ايتمك ايستيوبده مشاركى امتناع ايتسه حاكمك اذنيله كندى طرفندن قدر معروف پاره صرف ايدرك تعمير ايلر ومصارف تعميريه‌دن مشاركنك حصه‌سنه اصابت ايدن مقدار پاره كندوسنك آندن آله‌جغى اولور واول ملك مشتركى ايجارايله اجرتندن اشبو آله‌جغى استيفا ايده بيلور واكر حاكمدن استيذان ايتمكسزين تعمير ايتمش ايسه نقدر صرف ايتديكنه باقلميوب انجق بنانك وقت تعميرده‌كى قيمتندن مشاركنك حصه‌سنه اصابت ايدن مقدارى بروجه مشروح استيفا ايده بيلور .

وفى شرح الوهبانية للشرنبلالية حمام بين رجلين اودولاب ونحوه مما تفوت بقسمته المنفعة المقصودة احتاج الى المرمة وامتنع احدهما منهما قال بعضهم يؤجرها القاضى ليرمها بالاجرة اويأذن لاحدهما بالاجارة واخذ المرمة منها وقال بعضهم ان القاضى يأذن لغير الآبى بالانفاق ثم يمنع صاحبه من الانتفاع حتى يؤدى حصته والفتوى على هذا القول

(رد المحتار على در المختار فى آخر الشركة)

وفى الاجناس حمام بينهما غاب قدره اوحوضه او شئ منه فابى احدهما ان ينفق عليه يؤمر الآخر الذى يريد عمارته بان يصلح ذلك ويرجع فى حصة شريكه من الغلة بنصف القيمة قال القاضى الامام يمنع الآبى من الانتفاع به حتى يؤدى حصته كذا قيل قال والفتوى على هذا القول وقيل يؤجره القاضى ويرمه بالاجرة اويأذن لاحدهما فى الايجار والمرمة من الغلة قيل وهذا قول الصاحبين لان عندهما يجوز الحجر على الحر والفتوى على قولهما

(ضمانات فضلية فى ضمانات البناء من ضمان الغصب انقروى فى الشركة)

١٣١٤ ماده — بويله دكرمن وحمام كبى قابل قسمت اولميان ملك مشترك بالكليه منهدم اولوبده عرصهٔ صرفه قالديغى حالده صاحبلرندن برى بنا ايتمك ايستيوبده ديكرى امتناع ايلسه بنايه جبراولنميوب عرصه‌سى تقسيم اولنور .

رحى بينهما خربت حتى صارت صحراء لم يجبر على العمارة وتقسم الارض بينهما ولو قائمه ببنائها وادواتها الا انه ذهب شئ منها يجبر الشريك على ان يعمر مع الآخر ولو معسرا قيل لشريكه انفق انت لو شئت فيكون نصفه دينا على شريكه كذا الحمام لوصار صحراء تقسم الارض بينهما ولو تلف شئ

(منه)

منه يجبر الآبى عمارته (جامع الفصولين فى الفصل السادس والثلثين وكذا فى حيطان البزازية) (انقروى فى آخر الشركة)
(نقله الكفوى فى نوع من عمارة المشترك من كتاب الشركة)

١٣١٥ ماده — فوقانيسى برينك وتحتانيسى ديكرك ملكى اولان ابنيه منهدم يا محترق اولسه هر برى كما فى السابق ابنيه‌سنى ياپار احدهما آخره مانع اوله‌ماز وفوقانى صاحبى تحتانى صاحبنه سن ابنيه‌كى ياپ‌كه اوزرينه بنده ابنيه‌مى ياپه‌يم ديوبده تحتانى صاحبى امتناع ايتمكله فوقانى صاحبى حاكمدن اذن آله‌رق تحتانى وفوقانى ابنيه‌يى انشا ايتدكده تحتانى صاحبى حصهٔ مصرفنى ويرنجيه‌دك آنى تحتانيده تصرفدن منع ايدر .

ليس لصاحب العلو اذا انهدم السفل ان يأخذ السفل لكن يقال لصاحب العلو ابن السفل ان شئت حتى تبلغ موضع علوك وليس لصاحب ان يسكن حتى يعطى قيمة بناء السفل وذو العلو يسكن علوه والسفل كالرهن فى يده ولايشبه الحائط لان ارضه تقسم اما السفل فلا وسقف السفل بكل الآلة لصاحب السفل ولصاحبه سكناه (منية المفتى فى مسائل عمارة المشترك) (انقروى فى الشركة)

١٣١٦ ماده — ايكى قومشو بيننده‌كى حائط مشترك اوزرنده طرفينك كوشك وكيرش اوجلرى كبى حموله‌لرى اولديغى حالده حائط منهدم اولوبده برينك امتناعى اوزرينه ديكرى بنا ايلسه مشاركى مصرفنك نصفنى تأديه ايدنجيه‌دك آنى اول حائط اوزرينه حموله وضعندن منع ايدر .

وفى الحائط بين اثنين لوكان لهما عليه خشب فبنى احدهما للبانى ان يمنع الآخر من وضع الخشب على الحائط حتى يعطيه نصف قيمة البناء مبنيا
(خلاصة الفتاوى فى الفصل الثانى من الحيطان)

١٣١٧ ماده — ايكى خانه بيننده‌كى ديوار منهدم اولوبده برندن ديكرينك مقر نسوان اولان محلى كورينور اولديغى جهتله برينك صاحبى مشتركاً ديوارى بنا ايتمك ايستديكى حالده ديكرينك صاحبى امتناع ايلسه بنايه جبر اولنماز فقط تخته دن ياخود سائر نسنه‌دن بالاشتراك بينلرنده بر ستره اتخاذ ايتملرى ايچون حاكم طرفندن جبر اولنور .

وفى النوازل حائط بين اثنين سقط ولاحدهما بنات عورة فطلب من جاره ان يبنى وابى جاره لايجبر وان بنى احدهما فى ملك نفسه فعل قال الفقيه ابوالليث رحمه الله هذا قول علمائنا وقال بعضهم لابد ان يبنى ستراً بينهما قال الفقيه وبه نأخذ (خلاصة فى المحل المزبور)

١٣١٨ ماده — ایکی قومشو بیننده مشترك اولان دیواره وهن کلوبده سقوطندن خوف اولنمغله بری نقضنی ایستدیکی حالده دیکری امتناع ایتسه بالاشتراك نقض وهدم ایتمك اوزره جبر اولنور .

وفی جامع الفصولین حائط بینهما وهی خیف سقوطه فاراد احدهما نقضه وابی الآخر یجبر علی نقضه (رد المحتار علی در المختار فی آخر الشرکة)

١٣١٩ ماده ایکی صغیر یاخود ایکی وقف بیننده مشترك اولان برعقار تعمیره محتاج اولوبده حالی اوزره ابقاسی مضر اولدیغی حالده ایکی وصیدن یاخود ایکی متولیدن بری تعمیر ایتمك ایستیوبده دیکری امتناع ایلسه تعمیره جبراولنور مثلا ایکی صغیرك خانه‌لری بیننده برمشترك دیواراولوبده سقوطندن خوف اولنه‌رق برینك وصیسی تعمیر ایتمك ایستدیکی حالده دیکرینك وصیسی ابا ایلسه جانب حاکمدن برامین آدم ارسال ایله نظر اولنور فی الواقع دیوارك حالی اوزره ترکی تقدیرنده صغیرلر حقنده ضرر اوله‌جغی معلوم اولورسه ابا ایدن وصی دیکر وصی ایله مشترکاً مال صغیردن اول دیواری تعمیر ایتمك اوزره جبر اولنور کذلك ایکی وقف بیننده مشترك اولان بر خانه تعمیره محتاج اولوبده متولیلردن بری تعمیر ایتمك ایستدیکی حالده دیکری امتناع ایلسه مال وقفدن تعمیر ایتمك اوزره حاکم طرفندن جبر اولنور .

ابی احد الشریکین العمارة مع شریکه فلاجبرعلیه الا فی جدار یتیمین لهما وصیان ویخاف سقوطه وعلم ان فی ترکه ضرراً فان الآبی من الوصیین یجبر (کما فی الخانیة) و ینبغی ان یکون فی الوقف کذلك (اشباه فی الدعوی والقضاء والشهادة) (سئل) فی حمام مشترك بین الوقف البر والوقف الاهلی احتاج الی مرمة ضروریة لابد منها قال ناظر الوقف الاهلی ان یرمه مع ناظر وقف البر فهل یأمر القاضی بذلك * الجواب نعم یجبر ولایجبرالشریك علی العمارة الا فی ثلاث وصی وناظر وضرورة تعذر قسمته اه (علائی من الشرکة وافتی بذلك الخیر الرملی کما فی فتاواه من القسمة) (تنقیح الحامدی فی الشرکة)
قال فی وصایا الخانیة جدار بین داری صغیرین علیه حمولة یخاف علیه السقوط ولکل صغیر وصی فطلب احد الوصیین مرمة الجدار وابی الآخر * قال الشیخ الامام ابو بکر محمد بن الفضل یبعث القاضی اميناً ینظر فیه ان علم ان فی ترکه ضرراً علیهما اجبر الآبی ان یبنی مع صاحبه ولیس هذا کاباء احد المالکین لان ثمه الآبی رضی بدخول الضرر علیه فلایجبر اما هنا الوصی اراد

ادخال الضرر على الصغير فيجبر ان يرم مع صاحبه اه * قلت ويجب ان يكون الوقف كمال اليتيم فان كانت الدار مشتركة بين وقفين احتاجت الى المرمة فاراد احد الناظرين وابى الآخر يجبر على التعمير من مال الوقف وقد صارت حادثة الفتوى (كذا فى متفرقات قضاء البحر) (ح) قلت بقى لوكانت مشتركة بين بالغ ويتيم وينبغى انه لوكان الضرر على البالغ لايجبر وصى اليتيم بخلاف العكس وكذا لو بين يتيمين والضرر على احدهما بان كانت حمولة الدارله فينبغى ان يجبر وصى المتضرر لوامتنع وكذا يقال فى الوقف مع الملك (ردالمحتار على درالمختار)

١٣٢٠ ماده — ايكى كشى بيننده مشترك برحيوان اولوبده بريسى آنى بسلمكدن ابا ايتمكله ديكرى حاكمه مراجعت ايتسه حاكم ابا ايدن حصه داره ياحصه كى صات وياخود مشتركا حيوانى بسله ديو امر ايدر .

دابة بين رجلين امتنع احدهما من الانفاق عليها وطلب الآخر من القاضى ان يأمره بالنفقة حتى لايصير متطوعا فالقاضى يقول للآبى اما ان تبيع نصيبك اوتنفق عليها هكذا ذكره الخصاف فى نفقاته فقد فرق بين هذا وبين ماذا كان الدابة كلها له فان هناك لايجبر على ذلك (من نفقات التاتارخانية فى نوع فى الانفاق على العين المشترك فى فصل نفقة ذوى الارحام)

فصل ثانى

(نهر ومجرالرك كرى واصلاحى حقنده‌در)

١٣٢١ ماده — مملوك اوليان نهرك كرى واصلاحى يعنى آيقلانمسى بيت المال اوزرينه‌در واكر بيت المالك وسعتى يوق ايسه آنى آيقلامق اوزره ناسه جبر اولنور .

(وكرى نهر) اى حفره (غير مملوك من بيت المال فان لم يكن ثمه) اى فى بيت المال (شئ يجبر الناس على كريه) ان امتنعوا عنه دفعا للضرر

(درالمختار من كتاب احياء الموات فى فصل الشرب)

١٣٢٢ ماده — مملوك اولان نهر مشتركك آيقلانمسى اصحابى يعنى حق شربى اولنلر اوزرينه‌در حق شفعه اصحابى مؤنت كرى واصلاحده تشريك اولنه ماز .

١٣٢٣ ماده — حق شرب اصحابندن بعضيلرى نهر مشتركى تطهير ايتمك ايستيوبده بعضيلرى ابا ايتديكى صورتده نظر اولنورا كرنهرعام ايسه ابا

ایدن کیمسه سائرلریله بالاشتراك آیقلامق اوزره جبر اولنور (٢٦) ماده‌یه‌باق واکر نهر خاص ایسه آیقلامق ایستیانلر حاکمك اذنیله اول نهری آیقلایوب امتناع ایدن کیمسه مصرفدن حصه‌سنه اصابت ایدن مقداری ایفا ایدنجیه‌دك آنی اول نهر ایله انتفاعدن منع ایدرلر .

(وكرى ماء ملك) ودخل ماؤه فى المقاسم (على اربابه) وهذا النوع اثنان انيكون عاما من وجه وخاصامن وجه * والثانى انيكون خاصا من كل وجه والفارق بينهما ان مايستحق به الشفة فهو خاص من كل وجه ومالايستحق فهو عام من وجه فكريه على اهلها لاعلى بيت المال لان منفعته لهم على الخصوص فتكون مؤنته عليهم لان الغرم بالغنم (لاعلى اهل الشفة) لانهم لايحصون اذلاهل الدنيا كلهم حق الشفة ولانهم اتباع والمؤنة تجب على الاصول دون الاتباع (ويجبر من ابى) عن الكرى دفعا للضرر لبقية الشركاء قيل لايجبر فى المملوك الخاص لان كل واحد من الضرر بين خاص و يمكن دفعه بالكرى بامر القاضى ثم يرجع على الآبى ولا كذلك الاول

(مجمع الانهر فى كتاب احياء الموات فى فصل الشرب)

١٣٢٤ ماده — حق شرب اصحابنك كافه‌سى نهر مشتركى آیقلامقدن امتناع ایتدکلری صورتده کذلك نهر عام ایسه آیقلامق اوزره کندولرینه جبر اولنور واکر نهر خاص ایسه جبر اولنماز .

قال القهستانى فى العام لوامتنع عنه كلهم او بعضهم يجبرون عليه وفى الخاص لوامتنع الكل لا يجبرون الاعند بعض المتأخرين ولوامتنع البعض اجبر على الصحيح (كما فى الخزانة) (ردمحتار على درالمختار فى الشرب)

١٣٢٥ ماده — کرك مملوك اولمیان وکرك مملوك اولان نهر عامك کنارنده بر کیمسه‌نك یری اولوبده صو ایچمك ونهری اصلاح ایتمك کبی احتیاجات ایچون بشقه یول اولمدیغی حالده عامه اول یردن مرور ایده‌بیلور صاحبی مانع اوله‌ماز .

ارض كانت على شط النهر العام اوعلى الفرات وكان للعامة حق المرور فى هذه الارض للسقى واصلاح النهر ليس لصاحب الارض ان يمنعهم اذا لم يكن لهم طريق الا فى هذه الارض

(كذا فى جواهر الاخلاطى هندية فى الباب الثالث من كتاب الشرب)

١٣٢٦ ماده — نهر مشترکك مؤنت کری واصلاحی یوقارودن

باشلار وابتدا جمله حصه‌دارلر بونده متشارك اولورلر واك اوست طرفنده‌كی حصه‌دارك اراضیسندن كچلدكده او خلاص اولور وهكذا اشاغیسنه قدر ایتر زیرا غرامت غنیمته كوره‌در (٨٧ ماده‌یه باق) مثلا اون كشی بیننده مشترك اولان برنهر آیقلانه‌جق اولدقده اك اوست طرفنده‌كی حصه‌دارك نهایت اراضیسنه قدر اولان قطعه‌سنك مصارفی جمله‌سنك اوزرینه وآندنصكره طقوزی اوزرینه وایكنجینك اراضیسی دخی كچلدكده سكزی اوزرینه تقسیم ایدیلور صكره بوسیاق اوزره كیدیلور واك اشاغیده‌كی حصه‌دار جمله‌سنك مصرفنده مشارك اوله‌رق اك صكره كندو حصه‌سنی یالكز یاپار بوجهتله اك یوقارووده‌كی حصه‌دارك مصرفی جمله‌سندن آز واك اشاغیده‌كی حصه‌دارك مصرفی جمله‌سندن زیاده اولور .

* ومؤنة كری المشترك علیهم من اعلاه فاذا جاوز ارض رجل منهم برئ من مؤنة الكری وقال علیهم كریه من اوله الی آخره بالحصص كما یستوون فی استحقاق الشفة ولا كری اهل الشفة (درمختار فی كری الانهار) قوله (علیهم من اعلاه اه) بیانه انه لوكان الشركاء فی النهر عشرة فعلی كل عشرة المؤنة فاذا جاوز ارض رجل منهم فهی علی التسعة الباقین اتساعاً لعدم نفع الاول فیما بعد ارضه وهكذا فمن فی الاواخر اكثرهم غرامة لانه لاینتفع الا اذا وصل الكری الی ارضه ودونه فی الغرامة من قبله الی الاول قوله (وقالا) اه الفتوی علی قول الامام (كما فی الكفایة وغیرها عن الخانیة والقهستانی) عن التتمة (رد المحتار علی درالمختار)

١٣٢٧ ماده — كاریز مشتركی آیقلامق مؤنتی اشاغیدن باشلار شویله‌كه اك اشاغیده‌كی حصه‌دارك عرصه‌سنده‌كی حصهٔ كاریزك مصرفنده جمله‌سی حصه‌دار اولورلر وآندن یوقارو چیقلدقده اول حصه‌دار خلاص اولور وهكذا برر برر خلاص اوله‌رق اك یوقارووده‌كی حصه‌دار كندی حصه‌سنی یالكزجه یاپار بوجهتله اك اشاغیده‌كی حصه‌دارك مصرفی جمله‌سندن آز واك یوقارووده‌كی حصه‌دارك مصرفی جمله‌سندن زیاده اولور .

(الثالث) نهر المساقط والاوساخ الذی یسقط فیه فائض الماء والكنف الخارجة من الدور والازقة كما فی دمشق اذا احتاج الی الكری فهو علی عكس نهر الشرب فكلما وصلوا فی الكری من اعلاه الی دار رجل شارك من قبله كما افتی به فی الحامدیة وغیرها لان حاجة كل واحد الی تسییل اوساخه

من داره الى آخر النهر لاحاجة له الى ماقبل داره فمن فى الاعلى اكثرهم غرامة لاحتياجه الى جميع النهر ودونه فيها من بعده الى الآخر فهو اقلهم غرامة بعكس نهر الشرب وحاصل الفرق ان صاحب الشرب محتاج الى كرى ما قبل ارضه ليصله الماء وصاحب الاوساخ محتاج الى مابعد ارضه ليذهب وسخه
(رد المحتار على در المختار)

١٣٢٨ ماده — طريق خاصك تعميرى دخى كاريز كبى اشاغيدن باشلار واغزى يعنى مدخل اشاغى ومنتهاسى يوقارو عد واعتبار اولنور واغزنده بولنان حصه دار يالكز كندى حصه سنه عائد اولان مصارف تعميريه يه مشارك اولور ومنتهاسنده اولان حصه‌دار هر برينك حصهٔ مصارفنده مشارك اولدقدن بشقه كندو حصه‌سنى يالكز كندى ياپار .

واما الطريق الخاص بين قوم فى سكة غير نافذة فاذا وقعت الحاجة الى اصلاحه من اوله الى آخره فاصلاح اوله عليهم بالاجماع فاذا بلغوا دار رجل منهم هل يرفع عنه مؤنة الاصلاح لارواية لهذه المسئلة قال شيخ الاسلام فى شرحه حاكياً عن الفقيه ابى جعفر رأيت فى كتب بعض مشايخنا انه يرفع عنه بالاتفاق (هندية فى الباب الثانى فى كرى الانهار واصلاحها كذا فى در المختار والحامدية)

باب سادس

(شركت عقد بياننده اولوب التى فصلى حاويدر)

فصل اول

(شركت عقدك تعريف وتقسيمى بياننده در)

١٣٢٩ ماده — شركت عقد ايكى يا زياده كيمسه‌لر بيننده سرمايه وفائده سى مشترك اولمق اوزره عقد شركتدن عبارتدر

١٣٣٠ ماده — شركت عقدك ركنى لفظا ياخود معنى ايجاب وقبولدر مثلا بر كيمسه ديكر كيمسه‌يه شوقدر غروش سرمايه ايله اخذ واعطا ايتمك اوزره سنكله شريك اولدم ديوبده ديكرى دخى قبول ايتدم ديسه لفظا ايجاب وقبول ايله شركت منعقد اولور واكر بريسى ديكرينه بيك غروش ويروب وبونك اوزرينه سنده بيك غروش قوى ومال اشترا ايت ديوبده ديكرى دخى آنك ديديكى كبى ياپسه معنى قبول ايتمش اولمغله شركت منعقد اولور .

ورکنها الایجاب والقبول ولومعنی کما لو دفع له الفا وقال اخرج مثلها واشتر والربح بيننا (در المختار) والثانية اي شركة العقد ان يقول احدهما شاركتك فی کذا اوفی عامة التجارات ویقبل الآخر لانه عقد من العقود (مجمع الانهر)

١٣٣١ ماده — شرکت عقد ایکی قسمه تقسیم اولنور شویله‌که شریکلر اکر بینلرنده مساوات تامه‌اولمق شرطیله عقد شرکت ایدرك سرمایهٔ شرکت اوله‌بیله‌جك مالارینی شرکته ادخال ایتدکلری حالده مقدار سرمایه‌لری وربحدن حصه‌لری متساوی اولورسه شرکت مفاوضه اولور نته‌کیم برکیمسه وفات ایدوبده اوغللری پدرلرندن‌قالان‌مجموع اموالی‌سرمایه اتخاذ ایدرك هر درلو مال آلوب صاتمق وربحی بینلرنده مساوات اوزره تقسیم ایتمك اوزره عقد شرکت مفاوضه ایده‌بیلورلر فقط بویله مساوات تامه اوزره شرکتك وقوعی نادر اولور واکر مساوات تامه شرط ایدلمکسزین عقد شرکت ایدرلر ایسه شرکت عنان اولور .

﴿ وكل منهمـا اما مفاوضة او عنان﴾ (غرر) والمفاوضة ان يشترك متساويان تصرفاً وديناً ومالاً وربحاً (ملتقى) قوله تصرفا بان يقدر كل واحد منهما على جميع مايقدر عليه الآخر والافات معنى المساواة وفى الاصطلاح التصرف يعنى الكفالة من جهته والوكالة لا مطلق التصرف اذ لا بأس فى ان يكون بيع احدهما او شراؤه اكثر من الاخر (مجمع الانهر)

قوله ودينا بان يكونا مسلمين او ذميين اويكون احدهما كتابيا والآخر مجوسيا (مروحى شرح الملتقى) قوله ومالاً والمراد به مايصح الشركة ولا يعتبر التفاضل فيما لا يصح فيه الشركة كالعروض والعقار حتى لوكان لاحدهما عروض او ديون على الناس لا تبطل المفاوضة مالم يقبض الديون (مروحى شرح الملتقى) قوله وربحاً لتحقق المساوات من جميع الوجوه فكلما فات شرط من شرائط المفاوضة يجعل عنانا ان امكن تصحيحاً لتصرفهما بقدر الامكان (مجمع الانهر) ﴿ولايجوز المفاوضة بين مسلم اوذمى خلافا لابى يوسف ولا بين حروعبد وبالغ وصبى ولا بين صبيين اوعبدين مكاتبين﴾ (ملتقى الابحر) والعنان ان يشتركا متساويين او غير متساويين (ملتقى الابحر) * وصورة المفاوضة ان يشترك اثنان ويقولا تشاركنا شركة مفاوضة فى كل قليل وكثير على ان نشترى ونبيع جميعا وشتى بالنقد والنسئة ويعمل كل واحد منا برأيه على ان ما رزقه الله من الربح فهو بيننا والوضيعة على المال ذكره فى مبسوط

صدر الاسلام (كذا فى المضمرات) (هندية فى الشركة) واما شرائط المفاوضة فمنها التنصيص على المفاوضة كذا فى المحيط وان عقدها من يعرف معناها فاستوفى المعنى فى العقد صحت بغير لفظ المفاوضة (كذا فى المضمرات) وان يكون كل واحد منهما من اهل الكفالة بان يكونا بالغين حرين عاقلين متفقين فى الدين (كذا فى الذخيرة) وان تكون عامة فى عموم التجارات (كذا فى المحيط) وان يكون رأس مالهما على السواء من حيث القدر اذا كانا من جنس واحد ونوع واحد وان كانا من جنسين مختلفين نحو الدراهم والدنانير او كانا من جنس واحد الا اختلف نوعها نحو الكسور مع الصحاح يشترط مع ذلك التساوى فى القيامة (كذا فى الذخيرة) وان لا يكون لكل واحد منهما من المال الذى يجوز عليه عقد الشركة سوى رأس المال الذى شاركه به صاحبه ابتداء وانتهاء (كذا فى المحيط هندية فى الشركة)

١٣٣٢ ماده — شركت كرك مفاوضه وكرك عنان اولسون يا شركت اموال ويا شركت اعمال ويا خود شركت وجوهدر شويله كه شريكلر اكر اورته يه سرمايه اولمق اوزره بر مقدار مال قويوبده برلكده ياخود آيرو آيرو وياخود مطلقا اخذ واعطا ايتمك وحاصل اوله جق ربحى بينلرنده تقسيم ايلمك اوزره عقد شركت ايدرلر ايسه شركت اموال اولور واكر عمللرينى سرمايه ايدوبده آخردن ايش تقبل يعنى تعهد والتزام ايدرك حاصل اوله جق كسبى يعنى اجرتى بينلرنده تقسيم ايلمك اوزره عقد شركت ايدرلر ايسه شركت اعمال اولور بوكا شركت ابدان وشركت صنايع وشركت تقبل دخى دينلور نته كيم ايكى درزينك ياخود بر درزى ايله بر بوياجينك شريك اولملرى كبى واكر سرمايه لرى اولمديغى حالده كندى اعتبارلريله ويره سى يه مال آلوب صاتەرق حاصل اوله جق ربحى بينلرنده تقسيم ايتمك اوزره عقد شركت ايدرلر ايسه شركت وجوه اولور .

﴿ وهى ﴾ اى شركة العقد ثلثة ﴿ الاول شركة بالاموال ﴾ والثانى شركة بالاعمال وتسمى هذه الشركة اصطلاحا شركة الصنايع وشركة التقبل وشركة الابدان ووجه التسمية ظاهر * والثالث شركة الوجوه (درر غرر) اما الشركة بالمال فهى ان يشترك اثنان فى رأس مال فيقولا اشتركنا فيه

على ان نشترى ونبيع معا اومتفرقا اومطلقا على ان مارزقه الله عزوجل من ربح فهو بيننا على شرط كذا اويقول احدهما ذلك ويقول الآخر نعم (كذا فى البدايع هندية فى كتاب الشركة)

* واما شركة الاعمال فهى كالخياطين والصباغين اواحدهما خياط والآخر صباغ اواسكاف يشتركان من غير مال على ان يتقبلا الاعمال فيكون الكسب بينهما فيجوز ذلك (كذا فى المضمرات هندية فى شركة الاعمال)

* اما شركة الوجوه فهو ان يشتركا وليس لهما مال ولكن لهما وجاهة عند الناس فيقولا اشتركنا على ان نشترى بالنسيئة ونبيع بالنقد على ان مارزق الله سبحانه وتعالى من ربح فهو بيننا على شرط كذا (كذا فى البدايع هندية فى شركة الوجوه)

فصل ثانى

(شركت عقدك شرائط عموميه سى بياننده در)

١٣٣٣ ماده — شركت عقدك هرقسمى وكالتى متضمندر شويله كه شريكلرندن هربرى تصرفده يعنى آلوب صاتمقده و آخردن اجرتله ايش تقبل ايتمكده ديكرينك وكيليدر بناءً على ذلك وكالته عقل وتمييز شرط اولديغى كبى على العموم شركتده دخى شريكلرك عاقل ومميز اولملرى شرطدر .

(وشرطها) اى شركة العقد (كون المعقود عليه قابلا للوكالة) فلا تصح فى مباح كاحتطاب (درالمختار)

(قوله وشرطها الخ) افاد ان كل صور عقود الشركة تتضمن الوكالة وذلك ليكون مايستفاد بالتصرف مشتركا بينهما فتحقق حكم عقد الشركة المطلوب منه وهو الاشتراك فى الربح اذلولم يكن كل منهما وكيلا عن صاحبه فى النصف واصيلا فى الآخر لا يكون المستفاد مشتركا لاختصاص المشترى بالمشترى (رد المحتار على درالمختار) وشرط اهلية العاقدين اذلا صحة لعقد مابدون الاهلية (درر غرر) (وشرطها) اى شرط شركة العقد (عدم مايقطعها كشرط دراهم معينة من الربح لاحدهما) (ملتقى) فانه يقطع الشركة فى الربح لاحتمال ان لايبقى بعد هذه الدراهم المسماة ربح يشتركان فيه *ومن شرطها كون التصرف الذى عقد الشركة عليه قابلا للوكالة فيكون مايحصله كل منهما مشتركا بينهما فيحصل لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة ولايمكنه ذلك فيما لايقبله التوكيل كالاحتطاب ونحوه من المباحات فان التوكيل لاتصح فيه بل يكتسبه يكون له خاصة (مروحى شرح الملتقى)

١٣٣٤ ماده — شركت مفاوضه كفالتى دخى متضمندر بناءً عليه مفاوضلرك كفالته اهليتلرى دخى شرطدر .

وتتضمن الوكالة والكفالة (ملتقى) اى تتضمن الوكالة فيصير كل واحد وكيلا عن صاحبه فحقوق عقدكل تنصرف الى الآخر كما تنصرف الى نفسه (والكفالة) فيصير كل كفيلا عن الآخر فيما لحقه من نحوزمان التجارة والغصب والاستهلاك كما سيأتى وهذه الشركة جائزة عندنا استحسانا وفى القياس لاتجوز وهو قول الشافعى (مجمع الانهر)

١٣٣٥ ماده — شركت عنان يالكز وكالتى متضمن اولوب كفالتى متضمن دكلدر بناءً عليه حين عقدنده كفالت ذكر اولنمديغى صورتده شريكلر يكديكرك كفيلى دكلدر بوجهتله صبىء مأذون دخى عقد شركت عنان ايده بيلور اما شركت عنانك حين عقدنده كفالت ذكر اولنديغى تقديرده شريكلر يكديكرك كفيلى اولور .

(واما عنان) بالكسر ويفتح (ان تضمنت وكالة فقط) بيان لشرطها (فتصح من اهل التوكيل) كصبى ومعتوه يعقل البيع (وان لم يكن اهلا للكفالة) لكونها لاتقتضى الكفالة بل الوكالة (درالمختار) (قوله لكونها لاتقتضى الكفالة) اى بخلاف المفاوضة كمامر فلو ذكر الكفالة مع توفر باقى شروط المفاوضة انعقدت مفاوضة وان لم تكن متوفرة كانت عنانا ثم هل تبطل الكفالة يمكن ان يقال تبطل وان يقال لاتبطل لان المعتبر فى العنان عدم اعتبار الكفالة لاعتبار عدمها * قال فى الفتح وقد يرجح الاول بانها كفالة بمجهول فلاتصح الا ضمنا فاذا لم يكن مما تضمنها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصدا اه (نهر) قلت لكن فى الخانية ولايكون فى شركة العنان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه اذا لم يذكر الكفالة بخلاف اه ومقتضاه انه يكون كفيلا اذا ذكر الكفالة وهذا ترجيح للاحتمال الثانى * ولعل وجهه ان الكفالة متى ذكرت فى عقد الشركة تثبت تبعالها وضمناً لاقصدا لان الشركة لاتنافى الكفالة بل تستدعيها لكنها لاتثبت فيها الا باقتضاء اللفظ بها كلفظ المفاوضة اوبذكرها فى العقد تأمل (رد المحتار على درالمختار)

اما العنان فتضمن الوكالة دون الكفالة (ملتقى) لان الكفالة تثبت فى مفاوضة لضرورة المساواة التى يقتضيها لفظ المفاوضة والعنان لا يقتضيها ولفظ

العنان مشتق من الاعتراض يقال عن له اى اعترض وهذا لاينبئ عن الكفالة وحكم التصرف لايثبت بخلاف مقتضى اللفظ (مروحى شرح الملتقى)

١٣٣٦ ماده — شريكلر بيننده ربحك نه وجهله تقسيم اولنه جغى بيان اولنمق شرطدر مبهم ومجهول قالورسه شركت فاسد اولور .

وان يكون الربح معلوم القدر فان كان مجهولاً تفسد الشركة (هندية فى كتاب الشركة) (ومن شرائط) جواز الشركة ان يكون الربح معلوم القدر فان كان مجهولا تفسد الشركة لان الربح هو المعقود عليه وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد (من شركة البدايع نقله الكفوى على قيد على افندى فى كتاب الشركة)

١٣٣٧ ماده — شريكلر بيننده تقسيم اولنه جق ربحك حصه لرى نصف وثلث وربع كبى جزء شايع اولمق شرطدر شريكلردن برينه ربحدن مقطوعا شو قدر غروش ويرلمك اوزره مقاوله اولنسه شركت باطل اولور .

وان الربح جزأ شايعاً فى الجملة كالنصف والثلث والربع لامعينافان عينا عشرة اومائة اونحو ذلك كانت الشركة فاسدة (كذا فى البدايع)

(هندية فى المحل المزبور)

(وشرطها) اى شركة العقد (عدم مايقطعها) اى الشركة (كشرط دراهم معينة من الربح لاحدهما) فانه يقطع الشركة فى الربح لاحتمال ان لاربح غيره (مجمع الانهر)

فصل ثالث

(شركت اموالك شرائط مخصوصه سى بياننده در)

١٣٣٨ ماده — سرمايه نك نقود قبيلندن اولمسى شرطدر .

(ولاتصح مفاوضة ولاعنان الا بالدراهم والدنانير) باتفاق اصحابنا جميعا (ملتقى الابحر)

١٣٣٩ ماده — رايج اولان باقرسكه عرفا نقوددن معدوددر .

(او بالفلوس النافقة) اى الرايجة عند محمد (ملتقى) لانها تروج كاثمان فاخذت حكمها خلافا لهما لان الرواج فى الفلوس عارض ثبت باصطلاح الناس وذا يتبدل ساعة فساعة فيصير عرضا فلا يصح ان يكون رأس المال وذكر الكرخى قول ابى يوسف مع محمد لكن الاقيس مع الامام وفى القهستانى

والفتوى على قول محمد وقال الاسبيجابي في المبسوط الصحيح انها على الفلوس تجوز على قول الكل لانها صارت ثمناً باصطلاح الناس كما في الكافي
(مجمع الانهر)

١٣٤٠ ماده — مسكوك اولميان التون وكومش ايله معامله بين الناس عرف وعادت ايسه بونلر دخي نقود حكمنده اولورلر دكل ايسه عروض حكمنده در .

(وبالتبر) اي جوهر الذهب والفضة قبل ان يضربا وقد يطلق على غيرهما من المعدنيات كالنحاس والحديد واكثر اختصاصه بالذهب ومنهم من جعله في الذهب حقيقة وفي غيره مجازا (والنقرة) اي القطعة المذابة من الذهب والفضة كما في المغرب والمراد غير المضروب به فهي مستدرك كما في القهستاني (ان تعامل الناس بهما) قيد به لانه جعل في الشركة الاصل والجامع الصغير ان التبر بمنزلة العروض فلم يصح رأس مال الشركة والمضاربة وجعل في صرف الاصل كالاثمان حتى لاينفسخ العقد بهلاكه قبل التسليم فيجوز الشركة به لانهما خلقا ثمنين وجه الاول وهو ظاهر المذهب ان الثمنية تختص بالضرب المخصوص لان عند ذلك لايصرف الى شيء آخر ظاهرا الا ان يجري التعامل باستعمالها ثمنا فينزل التعامل بمنزلة الضرب فيكون ثمنا ويصلح رأس المال (مجمع الانهر)

١٣٤١ ماده — سرمايه‌نك عين اولمسي شرطدر دين يعني ذمم ناسده اولان آله‌جق سرمايهٔ شركت اولهماز مثلا ايكي كيمسه آخر كمسنه ذمتنده اولان آله‌جقلريني سرمايه اتخاذ ايدوبده آنك اوزرينه عقد شركت ايده‌مزلر وبرينك سرمايه‌سي عين وديكرينك سرمايه‌سي دين اولسه ينه شركت صحيح اولماز .

(ولا يصح) ان يكون رأس المال دينا (قاضيخان في الشركة) ولا تصح بمال الغائب اودين في الحالين (كذا في محيط السرخسي)
(هندية في الفصل الثالث فيما يصلح ان يكون رأس المال ومالا يصلح من الشركة)

١٣٤٢ ماده — عروض وعقار كبي نقوددن معدود اولميان اموال اوزرينه عقد شركت صحيح اولماز يعني بونلر سرمايهٔ شركت اولهماز مكركه ايكي كيمسه بويله نقود قبيلندن اولميان ماللريني سرمايهٔ شركت ايتمك ايستدكلرنده هر بري مالنك نصفني ديكرينه صاتوبده اشتراكلري حاصل اولدقدنصكره بو مال مشتركلري اوزرينه عقد شركت ايده بيلورلر .

(نته كيم)

نته كيم ايكى كيمسه مثلياتدن اولان برنوع ماللرينى مثلا برز مقدار بغدايلرينى يكديكرينه قارشديروبده بينلرنده شركت ملك حاصل اولدقدنصكره اشبو مال مخلوطى سرمايه اتخاذ ايدرك آنك اوزرينه عقد شركت ايده بيلورلر .

﴿ ولا يصحان ﴾ اى المفاوضة والعنان ﴿بالعروض﴾اى بكون مالهما عروضا لان الشركة تؤدى الى ربح مالم يضمن لانه لابد من بيعها فاذا باع احدهما عروضه بالف وباع الآخر عروضه بالف وخمسمائة ومقتضى العقد الشركة فى الكل فما يأخذه صاحب الالف نصفه زيادة على الف ربح مالايضمن وقد نهى عليه السلام عن ربح مالايضمن ﴿الا ان يبيع﴾ احدهما ﴿نصف عرضه﴾ اى ماله من العروض﴿بنصف عرض﴾الشريك ﴿الا خر﴾منه ليصير العرض مشتركا بينهما اولا شركة ملك حتى لايجوز لكل واحد منهما حينئذ ان يتصرف فى نصيب الا خر﴿ثم تعقد الشركة﴾بعدذلك ان شاء مفاوضة وان شاء عناناً فيصير العرض رأس مال شركة المفاوضة والعنان ويجوز لكل واحد منهما حينئذ ان يتصرف فى نصيب الا خر * وهذه حيلة لمن اراد مفاوضة وعنانا بالعروض هذا اذا تساويا قيمة فلو تفاوتا بان يكون قيمة متاع احدهما اربع مائة وقيمة الآخر مائة باع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الآخر فيصير المال بينهما اخماسا كما فى النهاية لكن فى التبيين كلام فليطالع ﴿ ولا ﴾ تصح ﴿ بالمكيل والموزون والعددى المتقارب﴾احترازعن المتفاوت فانه لايجوز مطلقا﴿قبل الخلط﴾ اتفاقا لانه يتعين بالتعيين فينزل منزلة العروض﴿وان خلطا﴾ اى الشريكان﴿جنسا واحدا ثم اشتركا﴾فيه﴿فشركة عقدعند محمد﴾لان المكيل والموزون والمعدود ثمن من وجه لانه يصح الشراء به دينا فى الذمة وعرض من وجه لانه يتعين بالتعيين فعملنا بالشبهين بالاضافة الى الحالين اى الخلط وعدمه بخلاف العروض لانها ليست ثمنا بحال ﴿و﴾شركة ﴿ملك عند ابى يوسف﴾ وهوظاهر الرواية لتعينه بعد الخلط ايضا ومايتعين بالتعيين لايصلح ان يكون رأس مال الشركة * وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا تساويا فى المالين واشترطا التفاضل فى الربح فعند ابى يوسف لايجوز لان الربح يكون بقدر الملك وعند محمد يجوز (مجمع الانهر)

١٣٤٣ ماده — برينك باركيرى وديكرينك اكر طاقمى اولوبده بونلرى ايجار ايله حاصل اولان اجرتى بينلرنده تقسيم ايتمك اوزره شريك اولسه‌لر شركت فاسد اولوب اجرت حاصله باركير صاحبنه عائد اولور واكر طاقمى باركيره دخيل وتابع اولمغله صاحبى اجرتدن حصه‌دار اوله‌ميوب انجق اكرينك اجر مثلنى آلور .

واذا اشترك رجلان ولاحدهما دابة وللآخر اكاف اوجوالق على ان يوجر الدابة على ان الاجر بينهما نصفين فهذه شركة فاسدة (كذا فى المبسوط هندية فى الشركة) واذا فسدت الشركة كان الربح لصاحب الدابة وللآخر اجر مثل اكافه (كما بينه قاضيخان فى الشركة)

١٣٤٤ ماده — برينك دابه‌سى اوزرينه ديكرى امتعه‌سنى تحميل ايله كزديروب صاتمق وربحى بينلرنده مشترك اولمق اوزره شريك اولسه‌لر شركت فاسد اولوب حاصل اولان كار امتعه صاحبنك اولور دابه صاحبى دخى دابه‌سنك اجر مثلنى آلور دكان دخى دابه كبيدركه برى ديكرك دكاننده امتعه‌سنى صاتوبده ربحى بينلرنده مشترك اولمق اوزره شريك اولسه‌لر شركت فاسد اولوب امتعه‌نك ربحى صاحبنه عائد اولور دكان صاحبى دخى دكانك اجر مثلنى آلور .

* ولو دفع دابة الى رجل ليبيع عليها البر والطعام على ان الربح بينهما كانت فاسدة بمنزلة العرض لان رأس مال احدهما عرض ورأس مال الآخر منفعة فاذا فسدت الشركة كان الربح لصاحب البر والطعام لانه بدل ملكه ولصاحب الدابة اجر مثله لانه لم يرض بمنفعة الدابة بغير عوض والبيت والسفينة كالدابة لما قلنا والله اعلم (قاضيخان فى الشركة)

فصل رابع

(شركت عقده متعلق بعض ضوابط حقنده در)

١٣٤٥ ماده — عمل تقويم ايله متقوم اولور يعنى ايش تعين قيمت ايله قيمتلنور وبرشخصك عملى ديكر شخصك عملنه نسبتله دها قيمتلو اوله بيلور مثلا شركت عنان ايله شريك اولان ايكى كيمسه‌نك سرمايه‌لرى متساوى وايكيسنك دخى عمل ايتمسى مشروط اولديغى حالده برينه ربحدن فضله حصه اعطاسى شرط قيلنسه جائز اولور زيرا بريسى اخذ واعطاده دها ماهر وعملى ازيد وانفع اوله بيلور .

(ولوشرطا) اى الشريكان (العمل نصفين والربح اثلاثا جاز) لان الاجر بدل عملهما وانهما يتفاوتان فيكون احدهما اجود عملا واحسن صناعة فيجوز والقياس ان يجوز وهو قول زفر لانه يؤدى الى ربح مالم يضمن لان الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه زياده ربح مالم يضمن * وجه

الاستحسان ان الموجود هنا ليس بربح لان الربح يقتضى المجانسة بينه و بين رأس المال ولامجانسة لان رأس المال هو العمل والربح مال فكان بدلا كما بينا (مجمع الانهر)

١٣٤٦ ماده — ضمان عمل برنوع عمل در بناءً عليه بركيمسه دكاننه ارباب صنايعدن برينىقويوب وتقبل و تعهدايلديكى ايشلرى اكا كورديروبده حاصل اوله جق كسبى يعنى اجرتى بينلرنده مناصفةً تقسيم ايتمك اوزره عقد شركت صنايع ايتسەلر جائز اولور ودكان صاحبنك نصف حصه‌يه استحقاقى انجق عملى ضامن ومتعهد اولمسيله در شوقدركه بونك ضمننده دكاننك منفعتنه دخى نائل اولور .

﴿ واذا اقعد الصانع رجلا فى دكانه يطرح عليه العمل بالنصف جاز استحسانا لتعامل الناس فى ذلك من غير نكير ينكر كالخياط يتقبل المتاع ويقطع ثم يدفع الى الآخر على النصف ﴾ قال شمس الائمة رحمه الله هذا العقد نظير عقد السلم من حيث انه رخص فيه لحاجة الناس كالسلم قال صدر الشهيد رحمه الله فى شرح كتاب الشركة * طريق الجواز ان يجعل كانهما اشتركا فى التقبل والعمل ثم تقبل احدهما و يعمل الآخر فعلى هذا لوقال صاحب الدكان اما انا اتقبل ولاتتقبل انت وطرح عليك بالنصف لايجوز وكذلك قال ابو حنيفة فى الخياط يتقبل المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى الآخر يجوز بالنصف فكذا فى سائر الصانع قال لو تقبل التلميذ جاز ولو عمل صاحب الدكان جاز ايضا (تاتارخانية فى الفصل الاول)

١٣٤٧ ماده — ربحه استحقاق بعضاً مال ياعمل ايله اولديغى كبى بعضاً دخى (٨٥) ماده حكمنجه ضمان ايله اولور نته‌كيم مضاربه‌ده ربحه رب المال ماليله ومضارب عمليله مستحق اولور وارباب صنايعدن برى يانه برشاكرد آلوبده تقبل وتعهد ايلديكى ايشلرى نصف اجرتله اكا كورديرسه جائز اولور وكسبك يعنى ايش صاحبلرندن آلنان اجرتك نصفنه اول شاكرد عمليله مستحق اولديغى كبى استاد دخى عملى ضامن ومتعهد اولمسيله نصف ديكرينه مستحق اولور .

﴿ وان شرطا ﴾ اى الشريكان شركة الوجوه ﴿ مناصفة المشترى اومثالثته فالربح كذلك ﴾ وشرط الفضل باطل لان الربح لايستحق الا بالعمل كالمضارب اوبالمال كرب المال او بالضمان كالاستاذ الذى يتقبل العمل من الناس فيلقيه على التلميذ باقل مما اخذ فيطيب له الفضل بالضمان (دررغرر)

١٣٤٨ ماده — سالف الذكر امور ثلثه دن يعنى مال وعمل وضماندن بريسى بولنماز ايسه ربحه استحقاق يوقدر مثلا بر كيمسه ديكرينه سن مالكله تجارت ايتده ربحى بينمزده مشترك اولسون ديسه شركتى ايجاب ايلمز وبوصورتده حاصل اولان ربحدن حصه آلهماز .

* ولايستحق بغيرها الا ترى ان من قال لغيره تصرف فى مالك على ان لى بعض ربحه لايستحق شيئا لعدم هذه المعانى (درر غرر) اى من العمل والمال والضمان (لمحرره)

١٣٤٩ ماده — ربحه استحقاق انجق عقد شركتده ايراد اولنان شرطه كوره در اجرا اولنان ايشه كوره دكلدر بناءً عليه عمل ايتمسى مشروط اولان شريك عمل ايتمسه بيله عمل ايتمش كبى عد اولنور مثلا شركت صحيحه ايله شريك اولان ايكى كيمسه‌نك ايكيسى دخى عمل ايتمك اوزره شرط ايدلمش اولديغى حالده يالكز بريسى عمل ايدوبده ديكرى بعذر ياخود بغير عذر عمل ايتمسه بيله يكديكرك وكيلى اولديغندن شريكنك عمل ايتمسيله كندوسى دخى عمل ايتمش كبى عد اولنه‌رق كار بينلرنده شرط ايتدكلرى وجهله تقسيم اولنور .

والحاصل من اجر عمل احدهما بينهما على الشرط ولو الآخر مريضاً او مسافراً اوامتنع عن العمل عمداً بلا عذر لان الشرط مطلق العمل لاعمل القابل الا ترى ان القصار لواستعان بغيره اواستأجره استحق الاجر (در المختار فى الشركة)

١٣٥٠ ماده — شريكلر يكديكرك امينيدر هر برينك يدنده مال شركت وديعه حكمنده در بلا تعد ولاتقصير بريسنك يدنده مال شركت تلف اولسه شريكنك حصه سنى ضامن اولماز .

* والمال فى يده اى يد كل من الشريكين امانة حتى اذا هلك لم يضمنه
(درر غرر من الشركة)

١٣٥١ ماده — شركت اموالده سرمايه شريكلر بيننده متساويا ياخود متفاضلا مشترك اولور اما برندن سرمايه وديكرندن عمل اولديغى صورتده اكر ربحى بينلرنده مشترك اولمق اوزره مقاوله اولنسه مضاربه اولور (نته‌كيم باب مخصوصنده كلور) واكر ربحى تماماً عامله عائد اوله جق ايسه قرض اولور واكر ربحك تماماً سرمايه صاحبنه عائد اولمسى شرط ايديلورسه اول سرمايه عاملك يدنده بضاعه وعامل مستبضع اولور مستبضع ايسه وكيل متبرع حكمنده اولديغندن كار وزيان تماما مال صاحبنه عائد اولور .

(اما الشركة بالمال) فهى ان يشترك اثنان فى رأس مال فيقولان اشتركنا

(فيه)

فيه على ان نشترى ونبيع معاً او متفرقاً او اطاقا على ان ما رزقه الله تعالى فهو بيننا على شرط كذا او يقول احدهما ذلك و يقول الآخر نعم (كذا فى البدايع هندية) والمضاربة هى شركة الربح بمال من جانب وعمل من جانب والمضارب امين فاذا تصرف فوكيل فان ربح فشريك وان خالف فغاصب وان شرط كل الربح له فمستقرض وان شرط لرب المال فمستبضع وان فسدت فاجير فله اجر مثله ربح او لم يربح ولا يزاد على ما شرط له عند ابى يوسف خلافا لمحمد ولا يضمن المال فى المضاربة الفاسدة كما لا يضمن فى الصحيحة لان المضارب امين (ملتقى مع بعض من شرحه المسمى بمروحى المشهور صاحبه فى ديارنا بصواجز افندى) واذا اراد ان يجعله مضموناً اقرضه رأس المال كله و يشهد عليه ثم يأخذه مضاربة منه ثم يدفعه الى المستقرض يستعين به فى العمل فاذا عمل وربح كان الربح بينهما على الشرط واخذ رأس المال على انه بدل القرض وان لم يربح اخذ رأس المال بالقرض وان هلك هلك على المستقرض وهو العامل * او اقرضه كله الا درهما منه وسلمه اليه وعقد شركة العنان ثم يدفع اليه الدراهم و يعمل فيه المستقرض فان ربح كان بينهما على ما شرطا وان هلك هلك عليه (كذا فى الزيلعى)
(مروحى المسمى صاحبه بصواجز افندى شرح الملتقى الابحر)

١٣٥٢ ماده — شريكلردن برى فوت ياخود جنون مطبق ايله مجنون اولسه شركت منفسخ اولور فقط شريكلر اوچ يا زياده اولديغى صورتده شركتك انفساخى يالكز فوت يا مجنون اولان حقنده اولوب ديكرلرى بيننده شركت باقى قالور .

١٣٥٣ ماده — شريكلردن برينك فسخيله شركت منفسخ اولور فقط آنك فسخنى ديكرك بيلمسى شرطدر برينك فسخ ايلديكى ديكرينك معلومى اولمدقجه شركت منفسخ اولماز .

وتبطل الشركة اى العقود بموت احدهما علم الآخر اولا لانه عزل حكمى ولو حكما بان قضى بلحاقه مرتدا وتبطل ايضا بانكارها و بقوله لا اعمل معك فتح و يفسخ احدهما ولو المال عروضا بخلاف المضاربة هو المختار بزازية خلافاً للزيلعى (ويتوقف على علم الآخر) لانه عزل قصدى وبجنونه مطبقا فالربح بعد ذلك للعامل لكنه يتصدق به فى مال المجنون (تاتارخانية ودر المختار)
(قوله بموت احدهما) اه لانها تتضمن الوكالة اى شرط لها ابتداء وبقاء لانه

لاتحقق ابتداؤها الا بولاية التصرف لكل منهما فى مال الآخر ولاتبقى الولاية الا ببقاء الولاية فلوكانوا ثلاثة فمات احدهم حتى انفسخت فى حقه ولاتنفسخ فى حق الباقين (بحر عن الظهيرية) (رد المحتار على در المختار فى الشركة الفاسدة)

ولوكان الشركاء ثلاثة مات واحد منهم حتى انفسخت الشركة فى حقه لاتنفسخ فى حق الباقين (كذا فى المحيط) (هندية فى الشركة الفاسدة)

١٣٥٤ ماده — شريكلر فسخ شركت ايدوبده نقود موجوده برينك وذممده اولان آله‌جق ديكرينك اولمق اوزره اقتسام ايتسه‌لر قسمت صحيح اولماز بو صورتده نقود موجوده‌دن برى نه قبض ايتسه ديكرى آكا مشارك اولور ذممده كى آله‌جق دخى بينلرنده مشترك قالور (١١٢٣ ماده‌يه باق)

وانظر الى ما نقل فى تلك المادة فانه بين ان تقسيم الدين باطل لانه غير موجود ويشترط ان يكون المقسوم عيناً لاديناً (لمحرره) رجلان لهما دين مشترك على رجل فاخذ احدهما حصة من المديون كان لشريكه ان يشاركه فيما قبض (خانية فى الشركة) (كذا فيما نقل فى نوع فيما للشريك ومالا فى بهجة الفتاوى) * وقسمة الدين لاتجوز لانها لاتحقق قبل القبض لان القسمة افراز والدين مجتمع فى مكان واحد فلايتحقق الافراز (ولوالجية فى القسمة) (نقله الكفوى فى كتاب القسمة فى نهايته)

١٣٥٥ ماده — شريكلردن برى مال شركتدن بر مقدارينى آلوبده اعمال ايدركن مجهلا فوت اولسه تركه‌سندن شريكنك حصه‌سى استيفا اولنور (٨٠١ ماده‌يه باق)

(وانظر الى مانقل فيه من الاشباه والهندية)

﴿ويضمن﴾ بالتعدى كما يضمن الشريك بموته مجهلا نصيب صاحبه (تنوير الابصار) مات الشريك وماله ديون على الناس ولم يبين ذلك بل مات مجهلا يضمن كما لومات مجهلا للعين (قنية فى كتاب الشركة فيما يتعلق بالديون للشركة والديون من مال الشركة وفيما نقل فى نتيجة الفتاوى هكذا)

فصل خامس

(شركت مفاوضه بيانند‌ه‌در)

١٣٥٦ ماده — فصل ثانيده بيان اولنديغى اوزره مفاوضلر يكديكرك

كفيلیدر بناءً عليه برينك اقراری كندی حقنده نصل نافذ اولورسه شريكی حقنده دخی اويله جه نافذ اولور وبری دين اقرار ايتدكده مقرله هرقنغيسندن ايستر ايسه مطالبه ايدر وبيع وشراء واجاره كبی شركت جاری اولان معاملاتدن طولايی مفاوضلردن برينه هرنه دولو بورج ترتب ايدر ايسه ديكرينه دخی لازم اولور وبرينك صاتديغی شی عيبله ديكرينه رد اولنه بيلديكی كبی برينك اشترا ايلديكی شيئی ديكری عيبله رد ايده بيلور .

وتتضمن الوكالة والكفالة (ملتقى) ان اقر احد المتفاوضين بمال لمن تقبل شهدته له يؤخذ به صاحبه وصاحب الحق مخير فی مطالبة كل واحد منهما على حدة وعلى سبيل الاجتماع (كذا فی المضمرات) ولو اقر احد المتفاوضين لمن لا تقبل شهادته له بدين بان اقر لابيه اولابنه اولامه اوما اشبه ذلك لم يصح اقراره فی حق شريكه حتى لايؤاخذ به شريكه * فی قول ابی حنيفة رحمه الله وهو الاظهر هكذا فی المحيط (هندية ملخصا فی القضاء فيما يلزم كل واحد من المتفاوضين بحكم الكفالة وكل دين لزم احدهما بتجارة واستقراض وغصب واستهلاك وكفالة بمال بامره لزمه الآخر) ولولزمه * باقراره الا اذا اقر لمن لاتقبل شهادته له ولومعتدته فيلزمه خاصة كمهر وخلع وجناية وكل مالا يصح الشركة فيه (درالمختار فی الشركة) وله ان يقبض المبيع كما للمشترى ولو وجد المشترى منهما عيبا بالمبيع فلصاحبه ان يرد بالعيب (كذا فی البدايع) واذا اشترى احدهما شيئا من تجارتهما فوجد الآخر عيبا به كان له ان يرده (كذا فی المحيط) (هندية فی فصل السادس فی تصرف احد المتفاوضين فی عقد صاحبه وفيما وجب بعقد صاحبه)

١٣٥٧ .ماده — مفاوضلردن برينك كندويه واهل وعيالنه آلديغی مأكولات والبسه وسائر حوايج ضروريه كندوسنكدر شريكنك آنده حقی يوقدر فقط بايع بونلرك ثمنی دخی بحسب الكفاله شريكندن مطالبه ايده بيلور .

(فمشترى كل لهما) ای اذا ذكر اللفظ او بين المعنى يكون ما اشتراء كل واحد منهما مشتركا بينهما لان مقتضى المفاوضة المساواة (الاطعام اهله) والادام (وكسوتهم) ای كسوة اهله وكسوته فانها يكون له خاصة استحسانا والقياس ان يكون على الشركة لانها من عقود التجارة فكان من جنس ماتناوله عقد الشركة * وجه الاستحسان انها مستثناة من مقتضى المفاوضة

اذ كل منهما حين شارك صاحبه كان عالما لحاجته الى ذلك فى مدة المفاوضة ومعلوم ان كلا منهما لم يقصد بالمفاوضة ان يكون نفقته ونفقة عياله على شريكه وانه لا يتمكن من تحصيل حاجته الا بالشراء فصار كل منهما مستثنى هذا القدر من تصرفه مما هو مقتضى المفاوضة والاستثناء المعلوم بدلالة الحال كاستثناء المشروط وللبايع ان يطالب بثمن الطعام والسكوة ايهما شاء المشترى بالاصالة وصاحبه بالكفالة ويرجع الكفيل على المشترى ان ادى من مال الشركة بقدر حصته لان الثمن كان عليه خاصة وقد قضى من مال الشركة

(درر غرر)

١٣٥٨ ماده — شركت اموالده مفاوضلرك مقدارى سرمايه‌لرى ٢ وربحدن حصه‌لرى ٣ متساوى اولمق شرط اولديغى كبى ٤ برينك سرمايهٔ شركتدن فضله سرمايهٔ شركت اوله‌بيله‌جك مالى يعنى نقودى ياخود نقود حكمنده اولان اموالى اولمامق شرطدر اما برينك سرمايهٔ شركتدن فضله سرمايهٔ شركت اوليه‌جق مالى يعنى عروض ٥ ياعقارى ياخود آخر كمسنه ذمتنده آله‌جغى اولسه مفاوضه‌يه ضرر ويرمز .

وان يكون رأس مالهما على السواء من حيث القدر اذا كان من جنس واحد ونوع واحد وان كانا من جنسين مختلفين نحو الدراهم والدنانير اوكانا من جنس واحد الا انه اختلف نوعهما نحو الكسور مع الصحاح يشترك مع ذلك التساوى فى القيمة (كذا فى الذخيرة) وان لا يكون لكل واحد منهما من المال الذى يجوز عقد الشركة سوى رأس المال الذى شاركه به صاحبه ابتداء وانتهاء (كذا فى المحيط) اذا كان المالان على السواء عند عقد الشركة حتى صحت المفاوضة ثم صارا احدهما فضل قبل ان يشتريا بان زادت قيمة احد النقدين بعد عقد المفاوضة قبل الشراء انتقضت المفاوضة وصارت عناء (وكذا ان اشترى باحد المالين وزاد الآخر وان حصل الفضل بعد الشراء بالمالين فالمفاوضة على حالها) (كذا فى خزانة المفتين) وان تفاضلا فى الاموال التى لا تصح فيها الشركة كالعروض والعقار والدور جازت المفاوضة وكذا المال الغائب (كذا فى البدايع) ولو كان لاحدهما وديعة نقد لم تصح ولو كان له دين صحت الى ان يقبضه فاذا قبضه فسدت وصارت عنانا وكذا يعتبر التساوى فى التصرف فانه لو ملك احدهما تصرفا لم يملكه الآخر فات التساوى (كذا فى فتح القدير) (وهندية فى الفصل الثانى فى احكام المفاوضة)

٢ ويستويا اى الشريكان المفاوضان مالا يعنى مالا يصح به الشركة الشركة (درر)

٣ وكذا ربحا (خادمى حاشية للدرر)

٤ بخلاف العروض والعقار حيث لا يضرها التفاضل فيها (درر)

٥ اقول شركة المفاوضة عبارة عن المساواة فى جميع ما يتعلق به الشركة فهذا يقتضى المساواة فى الربح كما قال فى الكافى (وانى حاشية للدرر)

(مسئله)

اذا ادعى على احد المتفاوضين فله تحليف الآخر ولو ادعى على الغائب له تحليف الحاضر على علمه ثم اذا قدم له تحليفه البتة ولوالجية (در مختار)

١٣٥٩ ماده — شركت اعمالده شريكلرك هر برى نصل ايش اولورسه اولسون تقبل والتزام ايده بيلمك وعلى السويه عملى ضامن ومتعهد وفائده وضررده متساوى وبرينه شركت سببيله نه ترتب ايدرسه ديكرى اكا كفيل اولمق اوزره عقد شركت ايدرلرسه مفاوضه اولور بوصورتده هر قنغيسندن اولورسه اولسون اجير ودكان اجرتى مطالبه اولنه بيلور وآنلردن آخر بركمسنه برمتاع دعوى ايدوبده بريسى اقرار ايتدكده ديكرى انكار ايتسه بيله آنك اقرارى نافذ اولور .

ثم هى قد تكون مفاوضة وقد تكون عنانا فان ذكر فى الشركة لفظ المفاوضة اومعنى المفاوضة بان اشترط صانعان على ان يتقبلا جميعاً الاعمال وان يضمنا الاعمال جميعاً على التساوى وان تساويا فى الربح والوديعة وان يكون كل منهما كفيلا عن صاحبه فيما لحقه بسبب الشركة فهى مفاوضة (هندية فى شركة الوجوه والاعمال) وكل دين لزم لاحدهما بتجارة واستقراض وغصب واستهلاك وكفالة بامره لزم الآخر ولو لزومه باقراره (درمختار)

١٣٦٠ ماده — ايكى كيمسه ويره سى يه مال آلوب صاتمق ومال مشترا وثمن وربحى بينلرنده مناصفة مشترك وهر برى ديكرينه كفيل اولمق اوزره عقد شركت ايتسهلر شركت وجوهك مفاوضه سى اولور .

وتكون مفاوضة بان يكون من اهل الكفالة والمشترى بينهما نصفين وعلى كل واحد منهما نصف ثمنه وتساويا فى الربح ويتلفظا بلفظ المفاوضة او يذكرا مقتضياتها فيتحقق الوكالة والكفالة فى الاثمان والمبيع (هندية فى الباب الرابع فى شركة الوجوه والاعمال)

١٣٦١ ماده — عقد مفاوضه ده مفاوضه لفظى سويلنمك ياخود مفاوضه نك جميع شرائطى تعداد اولنمق شرطدر على الاطلاق عقد شركت اولنورسه عنان اولور .

﴿ولا تصح﴾ المفاوضة ﴿الا بلفظ المفاوضة﴾ وان لم يعرفا معناها (سراج) او بيان جميع مقتضياتها ان لم يذكرا لفظها اذالعبرة للمعنى لا للمبنى (در المختار) وان اطلقت كانت عناناً كذا فى الظهيرية (هندية فى المحل المزبور) الشركة المفاوضة فى الشركة بالاموال فبان تضمنت وكالة او كفالة ويستويا مالا ولابد من ذكر لفظ المفاوضة او بيان معناها وكل دين لزم احدهما بما يصح فيه الشركة ضمنه الآخر (غرر ملخصا هذا شرط المفاوضة)

١٣٦٢ ماده — بروجه بالا بوفصلده مذكور اولان شرطلردن بريسى بولنمسنه مفاوضه عنانه منقلب اولور مثلا شركت اموالده مفاوضلردن برينك يدينه ارث ايله ياهبه طريقيله برمال كچدكده اكر نقود كبى سرمايهٔ شركت اوله بيله جك مال ايسه مفاوضه عنانه منقلب اولور اما عروض وعقار كبى سرمايهٔ شركت اولميان مال ايسه مفاوضه يه ضرر ويرمز .

وان فات شئ منها كانت عناناً (كذا فى فتح القدير) (هندية فى الباب الرابع فى شركة الوجوه والاعمال) لواستفاد احد المتفاوضين ٢ مما يجوز عليه عقد الشركة بارث اوهبة اوصدقة اوايصاء اونحو ذلك ووصل اليه بطلت المفاوضة وصارت شركتهما عناناً (كذا فى السراجية) وان ورث عروضاً اوديوناً لا تبطل المفاوضة ٣ مالم يقبض الديون (كذا فى محيط السرخسى) وكذا العقار (كذا فى الهداية) (هندية فى الفصل الرابع فيما تبطل به المفاوضة ومالاتبطل) (وكل موضع لم يصح فيه المفاوضة لفقد شرطها) ولايشترط ذلك فى العنان (كان عناناً) كامر لاستجماع شرائطه كما سيتضح (درالمختار)

٢ لفوات المساوات بقاء وهى شرط كالابتداء (درالمختار)

٣ ولاتبطل بقبض مالا يصح فيه الشركة كعروض وعقار (ردمحتار)

١٣٦٣ ماده — شركت عنانك صحتى ايچون هرنه كه شرط ايسه مفاوضه‌نك صحتى ايچون دخى شرطدر .

١٣٦٤ ماده — شركت عنان ايله شريك اولانلر تصرفجه هرنه يابه بيلور ايسه مفاوضلر دخى آنى يابه بيلور .

وكل ما يجوز لاحد شريكى العنان ان يعمله فكذلك للمفاوض (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى فصل فى تصرف احد المتفاوضين)

فصل سادس

(شركت عنان حقنده اولوب اوچ مبحثى حاويدر)

مبحث اول

(شركت امواله دائر اولان مسائل بيانندهدر)

١٣٦٥ ماده — شركت عنان ايله شريك اولنلرك سرمايه‌لرى متساوى اولمق شرط دكلدر برينك سرمايه‌سى ديكرينك سرمايه‌سندن دها زياده اوله بيلور وهر بريسى بالجمله نقدلرينى سرمايه‌يه ادخال ايتمكه مجبور اولميوب مالليرينك مجموعى ياخود بر مقدارى اوزرينه عقد شركت ايده بيلور بووجهله سرمايه‌لرندن فضله سرمايهٔ شركت اوله بيله جك مالليرى مثلا نقدلرى اوله بيلور .

﴿ وتصح فى نوع من التجارة او فى عمومها وببعض مال كل منهما وبكله ﴾ اى بكل مال منهما لعدم اشتراط التساوى ﴿ وتصح مع التفاضل فى رأس المال ﴾ بان يكون لاحدهما الف وللآخر الفان مثلا ﴿ والربح ﴾ بان يكون ثلثا الربح لاحدهما وثلثه للآخر ﴿ وتصح مع التساوى فيهما ﴾ اى فى رأس المال والربح ﴿ وفى احدهما دون الآخر ﴾ اى التساوى فى رأس المال والتفاضل فى الربح وعكسه عند عملها (مجمع الانهر)

١٣٦٦ ماده — عموم تجارت اوزرينه عقد شركت جائز اولديغى كبى خاصة برنوع تجارت اوزرينه مثلا ذخيره تجارتى اوزرينه دخى عقد شركت اولنه بيلور .

﴿ وتصح ﴾ اى شركة العنان ﴿ فى نوع من التجارات ﴾ كالبر ونحوه ﴿ اوفى عمومها ﴾ اى فى عموم التجارات (مجمع الانهر فى الشركة)

١٣٦٧ ماده — شركت صحيحه ده ربحك نه وجهله تقسيمى شرط ايديلور ايسه هرحالده اول شرطه رعايت اولنور .

واستحقاق الربح بحكم الشرط لا العمل (بزازية كذا فيما نقل فى البهجة فيما يتعلق بالربح)

١٣٦٨ ماده — شركت فاسده ده ربح وفائده سرمايه لرك مقدارينه كوره تقسيم اولنور شريكلردن برينه فضله شرط ايدلمش ايسه اكا اعتبار اولنماز .

﴿ وكل شركة فاسدة فالربح فيها على قدر رأس المال ويبطل شرط التفاضل لان الربح فيه تابع للمال فيتقدر بقدره ﴾ (من شركة النهاية نقله الكفوى فى كتاب الشركة)

١٣٦٩ ماده — بلا تعد ولا تقصير وقوعه كلان ضرر وزيان هرحالده سرمايه لرك مقدارينه كوره منقسم اولور ديكر وجهله شرط ايدلسه اكا اعتبار اولنماز .

﴿ والوضيعة ﴾ الحطيطة اى بان هلك جزؤ من المال ﴿على قدر المال وان ﴾ وصلية ﴿شرطا غير ذلك ﴾ لما روينا آنفا (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر فى كتاب الشركة)

١٣٧٠ ماده — سرمايه لر كرك متساوى وكرك متفاضل اولسون شريكلر كارى بينلرنده سرمايه لرينك مقدارينه كوره تقسيم ايتمك اوزره شرط ايتسه لر صحيح اولور وكار بينلرنده شرط ايتدكارى وجهله سرمايه لرينك مقدارينه كوره تقسيم اولنور كرك ايكيسنك دخى عمل ايتمسى

اولنسون وكرك يالكز برينك عمل ايتمسى شرط قيلنسون شوقدر واركه يالكز برينك عمل ايتمسى مشروط اولديغى تقديرده آنك يدنده ديكرك سرمايه سى بضاعه حكمنده اولور .

لوكان المال منهما فى شركة العنان والعمل على احدهما ان شرطا الربح على قدر رأس اموالهما جاز ويكون ربحه له ووضيعته له (هندية فى الفصل الثانى فى شرط الربح والوضيعة)
ولوكان المال منهما جميعا والعمل عليهما جاز على ماشرطا سواء تساويا فى المال وتفاضلا وان عمل احدهما ولم يعمل الآخر لعذر او بغير عذر صار كعملهما معا (ينابيع فى الشركة انقروى فى الشركة) واذا شرطا العمل عليهما فالربح بينهما على ماشرطا وان عمله احدهما دون الآخر (تاتار خانية فى اوائل الرابع من الشركة) وان شرطاه على احدهما فان شرطا الربح بينهما بقدر رأس مالهما جاز ويكون ماله الذى لاعمل له بضاعة عند العامل له ربحه ووضيعته (رد المحتار على در المختار)

١٣٧١ ماده — شريكلرك سرمايه لرى متساوى اولديغى حالده برينه ربحدن فضله حصه مثلا ربحك ثلثانى شرط ايدلسه ايكيسنك دخى عمل ايتمسى مشروط اولديغى تقديرده شركت صحيح وشرط معتبر اولور (١٣٤٥ ماده يه باق) امايالكز بريسنك عمل ايتمسى مشروط اولديغى تقديرده نظر اولنور عمل اكر ربحدن حصه سى زياده اولان شريك اوزرينه شرط ايدلمش ايسه كذلك شركت صحيح وشرط معتبر اولور واول شريك ماليله سرمايه سنك ربحنه وعمليله فضله سنه مستحق اولور فقط آنك يدنده شريكنك سرمايه سى مال مضاربه حكمنده اوله رق مضاربه يه شبيه بر شركت اولور وعمل اكر ربحدن حصه سى آز اولان شريك اوزرينه شرط ايدلمش ايسه جائز اولميوب ربح بينلرنده سرمايه لرينك مقدارينه كوره تقسيم اولنور زيرا ربح اكر شرط ايتدكلرى وجهله تقسيم اولنسه عامل اوليان شريكك آله جغى فضله يه مال وعمل وضماندن برشى مقابل اولماز ربحه استحقاق ايسه انجق بوامور ثلثه دن بريله در (١٣٤٧ و ١٣٤٨ ماده لره باق) .

* اعلم انهما اذا شرطا العمل عليهما ان تساويا مالا وتفاوتا ربحاً جاز عند

(علمائنا)

علمائنا الثلاثة خلافا لزفر والربح بينهما على ماشرطا وان عمل احدهمافقط وان شرطا على احدهما فان شرطا الربح بينهما بقدر رأس مالهما جاز ويكون مال الذى لاعمل بضاعة عند العامل له ربحه وعليه وضيعته وان شرطا الربح للعامل اكثر من رأس ماله جاز ايضا على الشرط ويكون مال الدافع عند العامل مضاربة * ولو شرطا الربح للدافع اكثر من رأس ماله لايصح الشرط ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة لكل واحد منهما ربح ماله والوضيعة بينهما على قدر رأس مالهما ابداً هذا حاصل ما فى العناية

(رد المحتار على در المختار وطحطاوى فى الشركة)

١٣٧٢ ماده — شريكلرك سرمايه‌لرى متفاضل مثلا برينك سرمايه‌سى يوز بيك وديكرينك سرمايه‌سى يوز اللى بيك غروش اولديغى حالده ربحك بينلرنده مساوات اوزره تقسيمى شرط اولنسه سرمايه‌سى آز اولان كيمسه‌نك سرمايه‌سنه نسبتله ربحدن فضله حصه آلمسى شرط ايدلمش ديمك اوله جغندن شريكلرك سرمايه‌لرى متساوى اولديغى حالده برينه ربحدن فضله شرط ايدلمش كبى اولور بناءً عليه ايكيسنك ياخود ربحدن حصه‌سى زياده يعنى سرمايه‌سى آز اولان شريكك عمل ايتمسى شرط ايدلمش ايسه شركت صحيح وشرط معتبر اولور

واكر يالكز ربحدن حصه‌سى آز يعنى سرمايه‌سى چوق اولان شريكك عمل ايتمسى شرط ايدلمش ايسه جائز اولميوب كار بينلرنده سرمايه‌لرى مقدارينه كوره تقسيم اولنور .

﴿ وتصح مع التفاضل فى رأس المال ﴾ بان يكون لاحدهما الف وللآخر الفان مثلا ﴿ والربح ﴾ بان يكون ثلثا الربح لاحدهما وثلثه للآخر ﴿ وتصح مع التساوى فيهما ﴾ اى فى رأس المال والربح ﴿ وفى احدهما دون الآخر ﴾ اى التساوى فى رأس المال والتفاضل فى الربح وعكسه ﴿ عند عملهما وتصح مع زيادة الربح للعامل عندعمل احدهما ﴾ وقال زفر ومالك والشافعى لاتصح المساواة فى المال والفاضل فى الربح وعكسه لان الربح فرع المال فيكون بقدر الشركة فى الاصل * ولنا قوله عليه السلام ﴿ الربح على ماشرطا ﴾ والوضيعة على قدر المالين مطلقا بلا فصل * وفى البحر ثم المسئلة على ثلثة اوجه الاول ان يشترط العمل عليهما والربح بينهما نصفين والوضيعة على قدر رأس المال * فان عمل احدهما دون الآخر

فان الربح بينهما على ماشرطا * وان شرطا العمل على اكثرهما ربحا جاز وان شرطاه على اقلهما ربحا خاصة لايجوز والربح بينهما على قدر رأس مالهما * وان شرطاه للقاعد اولاقلهما عملا فلا يجوز (ملتقى مع مجمع الانهر)

(ومع التفاضل فى المال دون الربح) اى بان يكون لاحدهما الف وللآخر الفان مثلا واشترطا التساوى فى الربح وقوله (وعكسه) اى بان يتساوى المالان ويتفاضلا فى الربح لكن هذا مقيد بان يشترطا الاكثر للعامل منهما اولاكثرهما عملا (اما لو شرطاه للقاعد اولاقلهما عملا فلا يجوز كما فى البحر عن الزيلعى والكمال) (رد المحتار على در المختار فى الشركة)

١٣٧٣ ماده — شريكلرك هر برى مال شركتى كرك پشين پاره ايله وكرك ويره‌سى يه اوله رق آز وچوق بها ايله صاته بيلور .

ولكل واحد من شريكى العنان ان يبيع بالنقد والنسيئة وكذلك يبيعه بما عزوهان عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى (هكذا فى السراج الوهاج)

(هندية فى الباب الثالث فى شركة العنان)

١٣٧٤ ماده — شريكلردن قنغيسى اولورايسه اولسون يدنده شركتك سرمايه سى اولديغى حالده پشين پاره ايله ويره سى يه مال اشترا ايده بيلور فقط غبن فاحش ايله مال اشترا ايدر ايسه آلديغى مال كندوسنك اولوب شركتك اولماز .

ولكل واحد من شريكى العنان ان يبيع بالنقد والنسيئة ويشترى اذا كان فى يده مال حاضر من الشركة (قاضيخان فى فصل العنان) وله ان يبيع بقليل الثمن وكثيره الا بما لايتغابن الناس فى مثله (كذا فى البدايع)

(هندية فى الفصل الخامس فى تصرف احد المتفاوضين فى مال المفاوضة)

١٣٧٥ ماده — شريكلردن برى يدنده شركتك سرمايه سى اولمديغى حالده شركت ايچون مال اشترا ايده‌مز ايدرسه اول مال كندوسنك اولور .

وان اشترى ان كان فى يده مال الشركة فهو على الشركة وان لم يكن فاشترى بدراهم ودنانير فالشراء له خاصة دون شريكه لانه لو صار على الشركة يصير مستدينا على شريكه وانه لا يملك ذلك (بزازية من الشركة كذا فيما نقل فى البهجة)

١٣٧٦ ماده — شريكلردن برى تجارتلرى جنسندن اولميان برشيئى

(كندو)

كندو پارەسيله اشترا ايتدكده اول مال كندوسنك اولوب شريكى آندن حصه‌مند اولماز اما بريسنك يدنده شركتك سرمايه‌سى وار ايكن تجارتلرى جنسندن اولان برمالى كندى پارەسيله اشترا ايتسه بيله شركتك اولور مثلا قوشجيلق ايتمك اوزره عقد شركت ايدن ايكى كمسنه‌دن برى كندو پارەسيله برآت آلسه كندوسنك اولوب شريكى اول آته حصه دار اولماز اما بر قوماش آلسه شركتك اولور وآلور ايكن بن بو قماشى كندم ايچون آليورم شريكمك بونده حصه‌سى يوقدر ديواشهاد ايتسه بيله مفيد اولميوب اول قوماش شريكيله بينلرنده مشترك اولور .

ولو اشترى ماليس من تجارتهما فهوله خاصة لان هذا النوع من التجارة لم ينطو عليه عقد الشركة (بحر الرائق فى الشركة) رجلان اشتركا شركة عنان فى تجارة على ان يشتريا ويبيعا بالنقد والنسيئة فاشترى احدهما شيئا من غير تلك التجارة كان له خاصة لان كل واحد منهما يصير وكيلا بحكم الشركة والوكالة تقبل التخصيص (خانية فى شركة العنان)
ولو اشترى من جنس تجارتهما واشهد عند الشراء انه يشتريه لنفسه فهو مشترك بينهما ٤ لانه فى النصف بمنزلة الوكيل بشراء معين (بحر الرائق فى الشركة) (كذا فيما نقل فى الفيضية)

٤ لما مر من قاضيخان اذا كان فى يده مال حاضر من الشركة ولما مر ايضا من البزازية ان كان فى يده مال الشركة فهو على الشركة (لمحرره)

١٣٧٧ ماده — حقوق عقد انجق عاقده عائدر بناءً عليه شريكلردن برينك اشترا يلديكى مالى قبض ايله ثمنى تأديه ايلمك يالكز آنك اوزرينه لازم اولور بوجهتله برينك اشترا ايلديكى مالك ثمنى انجق آندن مطالبه اولنوب شريكندن مطالبه اولنه‌ماز وكذا شريكلردن برينك صاتديغى مالك ثمنى قبض ايتمك انجق آنك حقيدر بوجهتله مشترى ثمنى ديكرينه ويرسه يالكز ثمنى قابض اولان شريكك حصه سندن برى اولوب عاقد اولان شريكك حصه سندن برئ اولماز وينه بوجهتله عاقد اولان شريك صاتديغى مالك ثمنى قبضه آخر بركيمسه يى توكيل ايتسه شريكى آنى عزل ايده‌من امابيع وشرا واجاره ايچون شريكلردن برينك توكيل ايتديكنى ديكر شريكى عزل ايده‌بيلور .

* وحقوق عقد تولاه احدهما ترجع على العاقد حتى لوباع احدهما لم يكن للاخر ان يقبض شيئا من الثمن (هندية فى الفصل الثالث فى تصرف شريكى العنان فى مال الشركة) (وكل يطالب بثمن مشريه لا الآخر) لما انه

متضمن للوكالة لاالكفالة والوكيل هوالاصل فى الحقوق (ثم يرجع) على شريكه (بحصته منه) اى من الثمن (ان اداه من ماله) لامن مال الشركة لانه وكيل من جهته فى حصته فاذا ادى من مال نفسه رجع عليه (در رغرر فى الشركة)

ولو باع احدهما لايجوز للآخر ان يقبض شيئا من الثمن ولايخاصم فيما باع صاحبه والخصومة فى ذلك الى الذى ولى العقد فان قبض الذى باع او وكل وكيلا بذلك جاز عليه وعلى شريكه * ولو وكل احدهما رجلا فى بيع وشراء واخرجه الآخر عن الوكالة صار خارجا عن الوكالة * وان وكل رجلا بتقاضى ثمن ماباع فليس للآخر ان يخرجه عن الوكالة (قاضيخان فى فصل شركة العنان) * وكذا كل دين وليه احدهما وللمديون ان يمتنع من الدفع اليه فان دفع الى الشريك برئ من نصيبه ولم يبرأ من حصة المداين استحسانا يعنى براءته من حصة القابض والقياس ان لا يبرأ من حصة القابض ايضا (خلاصة فى الفصل الثانى)

١٣٧٨ ماده — عيب ايله رد دخى حقوق عقددن اولمغله شريكلردن برينك اشترا ايلديكى مالى ديكرى عيب ايله ردايده‌مز وبرينك صاتديغى مال عيب ايله ديكرينه رد اولنه‌ماز .

وان اشترى احدهما شيئا من تجارتهما فوجد به عيبا لم يكن للآخر ان يرده بالعيب (كذا فى المبسوط) وكذا لو باع احدهما شيئا من تجارتهما لم يكن للمشترى ان يرده على الآخر (كذا فى الظهيرية) (هندية فى الفصل الثانى)

١٣٧٩ ماده — شريكلردن هربرى مال شركتى ايداع وابضاع ايده بيلور ومضاربه‌يه ويره بيلور وعقد اجاره ايده بيلور مثلا مال شركتى حفظ ايچون دكان واجير استجاره ايده‌بيلور اماشريكنك اذنى اولمدقجه مال شركتى كندو ماليله خلط وآخر كمسنه‌ايله عقد شركت ايده‌مز ايدوبده مال شركت ضايع اولسه شريكنك حصه‌سنى ضامن اولور .

(ولكل من شريكى العنان والمفاوضة ان يستأجر من يتجر له) اويحفظ المال (ويبضع) اى يدفع المال بضاعة بان يشترط الربح لرب المال (ويودع) ويعير (ويضارب) لانها دون الشركة فتضمنها (ويوكل) اجنبيا ببيع وشراء ولو نهاه المفاوض الآخر صح نهيه (بحر) ويبيع بما عزوهان (خلاصة) بنقد ونسيئة (بزازية) ويسافر بالمال له حمل اولا هوالصحيح خلافاللاشباه

وقيل ان له حمل يضمن والا لا (ظهيرية) ومؤنة السفر والكراء من رأس المال ان لم يربح خلاصة (درالمختار) * اجاب قارئ الهداية عن الشريك اذا خلط مال الشركة وكذا المضارب اذا خلط مال المضاربة بغيره فهلك ان قال لشريكه اعمل فيه برأيك فخلط مال الشركة او المضاربة بماله او بمال غيره لايكون متعديا واذا هلك لم يضمن وان لم يقل له ذلك يكون متعديا بالخلط فيضمنه مطلقا واذا اختلفا فى الاذن فالقول قول المالك الا ان يقيم الآخر بينة على الاذن (تنقيح الحامدى فى الشركة) * ولكل من شريكى العنان والمفاوضة ان يبضع ويضارب ويستأجر ويوكل ويوضع ويده فى المال يد امانة (ملتقى الابحر) ((قوله ويضارب)) اى يدفع المال مضاربة * واما لو اخذه مضاربة فان كان يتصرف فيما ليس من جنس تجارتهما فهو خاصة له * وكذا ان اخذه بحضرة صاحبه ليتصرف فيما هو من تجارتهما واما اذا اخذ المال مضاربة ليتصرف فيما كان من تجارتهما اومطلقا حال غيبة شريكه يكون الربح مشتركاً بينهما * وعن الامام ان الشريك لا يضارب لانه نوع شركة والاول اصح وهو رواية الاصل لان الشركة غير مقصودة وانما المقصود تحصيل الربح وبهذا علم ان الشريك ليس له ان يشارك بخلاف المضاربة (مجمع الانهر)

١٣٨٠ ماده — شريكلردن برى ديكرينك اذنى اولمدقجه مال شركتدن آخر كمسنه يه اقراض ايده‌مز اما شركت ايچون استقراض ايده‌بيلور وبرى هر نقدر آقچه استقراض ايدر ايسه بالاشتراك شريكنك دخى بورجى اولور .

((سئل)) فيما اذا اقرض شريكى العنان من مال الشركة بلا اذن شريكه الآخر وتلف القرض فهل يضمن نصيب شريكه * الجواب نعم حيث لم يأذن له شريكه فى ذلك اذناً صريحاً يضمن ولا يجوز لهما فى عنان ومفاوضة تزويج العبد ولا الاعتاق ولو على مال ولا الهبة ولا القرض الا باذن شريكه اذناً صريحاً (سراج) وفيه واذا قال له اعمل برأيك فله كل تجارة الا القرض والهبة علائى (تنقيح الحامدى) ((ولو استقرض احد شريكى العنان مالا للتجارة لزمهما)) (قاضيخان فى فصل فى شركة العنان)

١٣٨١ ماده — شريكلردن برى امور شركت ايچون آخر دياره كيتدكده مصرفى مال شركتدن آلور .

فاذا سافر احدهما بالمال وقد اذن شريكه بالسفر او قيل له اعمل برأيك اوعند

اطلاق الشركة على الرواية الصحيحة * عن ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فله ان ينفق من جملة المال على نفسه فى كرائه ونفقته وطعامه وادامه من مال رأس المال روى ذلك الحسن عن ابى حنيفة رحمه الله وهذا استحسان (كذا فى البدايع) فان ربحت تحسب النفقة من الربح وان لم تربح كانت النفقة من رأس المال (كذا فى خزانة المفتين) ولو خرج الى موضع يمكنه ان يبيت باهله لاتحسب من مال الشركة (كذا فى التهذيب)

(هندية فى فصل الثانى فى شرط الربح والوضيعة)

١٣٨٢ ماده — شريكلردن هر برى ديكرينه رأيكله عمل ايت ياخود ديلديكنى ياپ ديه‌رك شركت ايشنى يكديكرك رأينه تفويض ايتسه هر برى توابع تجارتدن اولان ايشلرى ياپه‌بيلور شويله‌كه مال شركتى رهن وشركت ايچون ارتهان ومال شركت ايله سفر ومال شركتى كندى ماليله خلط وآخر كمسنه ايله عقد شركت ايده‌بيلور اما مالى اتلاف و بغير عوض تمليك خصوصلرينى شريكنك اذن صريحى اولمدقجه ياپامز مثلا شريكنك اذن صريحى اولمدقجه مال شركتدن كمسنه‌يه اقراض وهبه ايده‌مز .

وفى شرح القدورى اذا قال كل واحد منهما لصاحبه اعمل برأيك فى ذلك جاز لكل واحد منهما ان يعمل مايقع فى التجارة من الرهن والارتهان والخلط بماله والمشاركة مع الغير * واما الهبة والقرض وماكان اتلافاً للمال وتمليكا بغير عوض فان ذلك لايجوز له الا ان ينص وقال فى هذا الموضع ايضاً اذا لم يقل الشريك له اعمل برأيك ليس له ان يخلط مال الشركة بمال له خاصة (كذا فى الذخيرة) (هندية فى المحل المزبور)

١٣٨٣ ماده — شريكلردن برى ديكرينى مال شركتله آخر دياره كيتمه ياخود ويره‌سى يه مال صاتمه ديو نهى ايتمشكن ديكرى دكليو بده آخر دياره كيتسه ياخود ويره‌سى يه مال صاتسه واقع اولان ضرردن شريكنك حصه سنى ضامن اولور .

قال احد الشريكين للآخر لاتبع بالنسيئة فباع اختلف المتأخرون فيه واذا قال اولاتجاوز بلدا كذا فجاوز ضمن نصيب شريكه (منية المفتى) (انقروى فى الشركة) (وفى الخلاصة) وكذا يفيد التقيد بالنقد فلو قال لصاحبه لاتبعه نسيئة جاز * قلنا فلو باع ينبغى ان يضمن حصة شريكه لافادة التقييد (ضمانات فضلية فى الشركة) (كذا فيما نقل فى بهجة الفتاوى فى ضمان احد الشريكين)

١٣٨٤ ماده — شركت عنانك معامله‌لرنده شريكلردن برينك بورج اقرار ايتمسى ديكرينه سرايت ايتمز شويله‌كه اول دينك انجق كندو عقد ومعامله سى ايله اولديغى اقرار ايتمش ايسه تمامنى كندوسنك ايفا ايلمسى لازم كلور واكر شريكيله برلكده اجرا ايلديكى معامله‌دن طولايى بر بورج اولديغى اقرار ايتمش ايسه نصفنى اداايلمسى لازم اولور واكر انجق شريكنك اجرا ايلديكى برمعامله دن طولايى بورج اولديغى اقرار ايتمش ايسه برشى لازم كلمز ٠

وفى الكافى اذا اقرّ احدهما بدين من تجارتهما وانكر الآخر لزم المقرّ جميع الدين ان كان الدين تولاه وان تولياه لزمه نصفه ولايلزم المنكر شئ وان اقرّ انه تولا صاحبه لم يلزمه شئ (فى الثانى من شركة الخلاصة) ولو اقرّ احدهما بدين فى تجارتهما وانكر الآخر فلا يخلو من ثلثة اوجه * اما ان اقرّ بدين ولاه بنفسه اوولياه جميعاً اوولاه شريكه بان قال اشتريت فرساً من فلان بكذا اواشترينا اواشترى شريكى * فان اقرّ بدين ولاه وانكر الآخر لزم المقرّ جميعه لانه اقرّ بالدين على نفسه لانه فى النصف مشتر لنفسه وفى النصف الآخر وكيل عن صاحبه وحقوق العقد راجعة الى العاقد وادعى الرجوع بنصف الدين على شريكه فقبل اقراره على نفسه ولاتقبل دعواه على شريكه * وان اقرّ بدين ولياه لزمه نصفه لانه اقرّ على نفسه بنصف الدين وعلى شريكه بالنصف فقبل على نفسه دون صاحبه * وان اقرّ ان صاحبه ولاه لايلزم شئ لانه لم يقرّ على نفسه شئ وانما اقرّ على شريكه جميعا لان ايفاء الثمن يجب على العاقد دون موكله (من المحيط الرضوى فى باب مايجوز لاحد شريكى العنان ان يعمل) (انقروى فى كتاب الشركة)

مبحث ثانى

(شركت اعماله دائر اولان مسائل بياننده در)

١٣٨٥ ماده — شركت اعمال ايش تقبل ايتمك اوزره عقد شركتدن عبارتدر شويله‌كه اجير مشتركلر مستأجرين طرفندن طلب وتكليف اولنان عملك ايفاسنى تقبل يعنى تعهد والتزام ايتمك اوزره عقد شركت ايدرلر ضمان عملده كرك متساوى وكرك متفاضل اولسونلر يعنى كرك عملى على التساوى متعهد وضامن اولمق شرطيله عقد شركت ايلسونلر وكرك عملك مثلا ثلثى بريسى اوزرينه وثلثانى ديكرى اوزرينه شرط ايتسونلر ٠

﴿ وشركة الصنايع وشركة التقبل ﴾ من قبول احدهما العمل والقائه على الآخر ﴿ وهى ﴾ اى شركة الصنايع والتقبل ﴿ ان يشترك خياطان اوصباغ وخياط على ان يتقبلا الاعمال ﴾ اى محلها فان العمل عرض لايقبل القبول ﴿ ويكون الكسب بينهما ﴾ وقال الشافعى لاتجوز هذه الشركة وهو احدى الروايتين عن زفر لان الشركة فى الربح تبتنى على الشركة فى رأس المال على اصلها ولامال لهما فكيف يتصور التميز بدون الاصل * ولنا ان المقصود تحصيل المال بالتوكيل وهذا مما يقبل التوكيل فيجوز * وفيه تنبيه على ان اتحاد العمل والمكان ليس بشرط خلافا لمالك وزفر فيهما لعجز كل منهما من الصنعة التى يتقبلها شريكه * ولنا ان صحة هذه الشركة باعتبار الوكالة والتوكيل بتقبل العمل صحيح والعمل ليس بلازم على الموكل فله ان يقيمه باجرة (مجمع الانهر) ﴿ ولو شرطا ﴾ اى الشريكان ﴿ العمل نصفين والربح اثلاثا ﴾ لان الاجر بدل عملهما وانهما يتفاوتان فيكون احدهما اجود عملا واحسن صناعة فيجوز والقياس ان لايجوز وهو قول زفر لانه يؤدى الى ربح مال يضمن لان الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه زيادة ربح مالم يضمن وجه الاستحسان ٩٩ اه (مجمع الانهر)

١٣٨٦ ماده — شريكلردن هر برى ايش تقبل وتعهد ايده بيلور برى تقبل ايدوبده ديكرى عمل ايتمك دخى جائز اولور وشركت صنايع ايله شريك اولان ايكى درزينك برى متاعى قبول ايله كسوب بچمك وديكرى دكمك دخى جائزدر .

﴿ وكل ماتقبله احدهما يلزمهما ﴾ (تنوير الابصار) اى الشريكين لانه يقبله لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة (مجمع الانهر) ﴿ ج ﴾ خياط وتلميذه اشتركا فى الخياطة على ان يقطع الاستاذ الثياب ويخيط التلميذ والاجرة بينهما نصفان اوالحائكان على ان يهيء احدهما الغزل وينسج الآخر ينبغى ان تصح هذه الشركة كما لواشترك خياط وصباغ ﴿ ش نص ﴾ اشترك على ان يتقبل احدهما المتاع ويعمل آخر اويتقبل احدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى آخر ليخيط بالنصف يجوز (قنية فى شركة الاعمال انقروى فى الشركة)

١٣٨٧ ماده — ايش تقبل ايتمكده شريكلر يكديكرك وكيليدر بوجهتله برينك تقبل ايلديكى ايشك ايفاسى هم كندوسنه وهم ده شريكنه لازم كلور بناءً على ذلك ضمان عملده شركت اعمالك عنانى مفاوضه حكمنده دركه شريكلردن برينك تقبل ايلديكى ايشك ايفاسنى مستأجر هر قنغيسندن ايسترايسه مطالبه ايدر وشريكلردن هر بريسى اول ايشى ايفايه مجبور اولور بريسى بو ايشى شريكم تقبل ايتمش بن قارشمام ديه مز .

٩٩ وجه الاستحسان ان الموجود هنا ليس بربح لان الربح يقتضى المجانسة بينه وبين رأس المال ولامجانسة لان الرأس المال هو العمل والربح مال فكان بدل العمل كما بينا وفيه اشعار بان هذه الشركة عنان ومفاوضة عند استجماع الشرائط والمطلق ينصرف الى العنان فانه المتعارف كما فى الكافى (مجمع الانهر)

وحكم هذه الشركة ان يصير كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه فى تقبل الاعمال (هندية فى شركة الاعمال)

وتعتبر مفاوضة فى حق بعض الاحكام حتى لودفع رجل الى احدهما او اليهما عملا فله ان يؤاخذ بذلك العمل ٥ ايهما شاء ولكل واحد منهما ان يطالب ٦ باجرة العمل والى ايهما دفع برئ ٧ وعلى ايهما وجب ضمان العمل كان له ان يطالب الاجرة فقد اعتبرت هذه الشركة بالمفاوضة فى حق هذه الاحكام ٨ استحسانا وان لم تعتبر بالمفاوضة فى غير هذا الوجه فى ظاهر الرواية (هكذا ذكر القدورى فى شرحه كذا فى الذخيرة) (هندية فى شركة الاعمال)

١٣٨٨ ماده — اقتضاى بدل خصوصنده دخى شركت اعمال عنانى مفاوضه حكمنده در يعنى شريكلردن هر برى مستأجردن تمام اجرتى مطالبه ايده بيلور مستأجر دخى هر قنغيسنه ويرسه برى اولور .

(وكل عمل تقبله احدهما يلزمهما) اى الشريكين لانه يقبله لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة (فعلى كل واحد منهما الطلب بالعمل ولكل منهما طلب الاجر ويبرأ الدافع بالدفع) اى بدفع الاجر (الى احدهما) وهذا ظاهر فى المفاوضة وفى غيرها استحسانا لاقياس لان الكفالة مقتضى المفاوضه والشركة هنا مطلقة * وجه الاستحسان وهو ان هذه الشركة مقتضية للضمان الايرى ان مايتقبله كل واحد منهما مضمون على الآخر ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة فى ضمان العمل واقتضاء البدل (مجمع الانهر)

١٣٨٩ ماده — شريكلردن برى تقبل ايلديكى ايشى بالذات ايفايه مجبور دكلدر ديلرسه كندوسى يابار وديلرسه شريكنه ياخود ديكر برينه يابديرر فقط مستأجر اكر بالذات آنك عمل ايتمسنى شرط ايدرسه اول حالده كندوسنك يايمسى لازم كلور (٥٧١ ماده يه باق) .

رجل سلم ثوبا الى خياط ليخيط بنفسه وللخياط شريك فى الخياطة مفاوضة فلصاحب الثوب ان يطالب ايهما شاء مابقيت المفاوضة بينهما واذا تفرقا اومات الذى قبض الثوب لم يؤخذ الآخر بالعمل (كذا فى المبسوط) وهذا بخلاف مالم يشترط عليه ان يخيط بنفسه ثم افترقا فانه يؤاخذ الشريك الآخر بالخياطة (كذا فى الظهيرية) (هندية فى شركة الاعمال)

١٣٩٠ ماده — شريكلر كسبى شرط ايتدكارى وجهله تقسيم ايدرلر يعنى متساويا تقسيم ايتمك اوزره شرط ايتمشلر ايسه مساوات اوزره تقسيم

---

٥ قوله ولكل واحد منهما اه اى ولكل واحد منهما طلب الاجر (ملتقى)

٦ قوله والى ايهما دفع برئ اه ويبرأ الدافع بدفع الاجر احدهما

٧ قوله فله ان يؤاخذه بذلك العمل فعلى كل واحد منهما الطلب بالعمل

٨ قوله فى حق هذه الاحكام وهذا ظاهر فى المفاوضة وفى غيرها استحسان لاقياس لان الكفالة مقتضى المفاوضة والشركة هنا مطلقة وجه الاستحسان وهو ان هذه الشركة مقتضية للضمان الا يرى ان ماتقبله كل واحد منهما مضمون على الآخر ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله فيجرى مجرى المفاوضة فى ضمان العمل واقتضاء البدل (مجمع الانهر)

ایدرلر واکر متفاضلاً مثلا ثلث وثلثان وجهله تقسیم ایتمك اوزره شرط ایتمشلر ایسه ایکیلی برلی اولهرق تقسیم ایدرلر .

١٣٩١ ماده — عملده تساوی وکسبده تفاضل شرط ایدلسه جائز اولور مثلا شریکلر متساویاً عمل ایتمك وکسبی ایکیلی برلی اولهرق تقسیم ایتمك اوزره شرط ایتسهلر جائز اولور زیرا بریسی صنعتده دها ماهر وعملی دها ایی اوله بیلور .

ولوشرط العمل نصفین والمال اثلاثا جاز استحسانا (کذا فی العینی شرح الکنز (وملتقی) (هندیة فی شرکة الاعمال)

١٣٩٢ ماده — شریکلر ضمان عمل ایله اجرته مستحق اولورلر بناءً علیه بری مریض اولمق یابرطرفه کتمك ویاخود بوش طورمق کبی بروجهله ایشامیوبده یالکز شریکی ایشلهسه حاصل اولان کسب واجرت ینه شرط ایتدکلری وجهله تقسیم اولنور .

* والحاصل من اجر عمل احدهما بینهما علی الشرط ولو الآخر مریضا اومسافراً اوامتنع عن العمل عمداً بلاعذر لان الشرط مطلق العمل لاعمل القابل * الاتری ان القصار لواستعان بغیره او استأجره استحق الاجر (بزازیة) (در المختار فی الشرکة)

١٣٩٣ ماده — شریکلردن برینك صنعیله مستأجر فیه تلف یاسقط اولسه دیکر شریکیله بالاشتراك ضامن اولورلر ومستأجر مالنی قنغیسنه ایسترایسه تضمین ایتدیرر وبو زیان شریکلر بیننده مقدار ضمانه کوره تقسیم اولنور مثلا ایشی مناصفةً تقبل وتعهد ایتمك شرطیله عقد شرکت ایتمشلر ایسه زیان دخی یاری یاری‌یه تقسیم اولنور واکر ثلث وثلثان وجهله عملی تقبل وتعهد ایتمك اوزره عقد شرکت ایتمشلر ایسه زیان دخی ایکیلی برلی اولهرق تقسیم اولنور .

* وعن ابی حنیفة رحمه الله تعالی ماجنت ید احدهما کان الضمان علیهما یأخذ ایهما شاء (قاضیخان فی شرکة العنان) فاما الوضیعة فلا تکون بینهما الاعلی قدر الضمان (کذا فی البدایع) فان کان اشترطا ان ماتقبلاه من شیء فثلثان علی احدهما بعینه وثلثه علی الآخر والوضیعة نصفان فالقبالة ٩ علی ماشرطا واشتراطهما الوضیعة باطل ١٧ وهی علی قدر ماشرط ١٨ علی کل واحد منهما من القبالة (کذا فی السراج الوهاج هندیة فی شرکة الاعمال)

٩ قوله فالقبالة ای التقبل (لمحرره)

١٧ قوله واشتراطهما الوضیعة باطل ای اشتراط الشریکین الوضیعة بنصفین باطل (لمحرره)

١٨ قوله وهی علی قدر ماشرط اه ای الثلث والثلثان (لمحرره)

(ماده)

١٣٩٤ ماده — تقبلده وعملده متشارك اولمق اوزره حماللرك عقد شركت ايتمسی صحيحدر .

* ولو تقبلا الحمل وحملا على اعناقهما كان الاجر بينهما نصفين ولا يكون مضمونا على قدر اجر المثل . (هندية فى الشركة الفاسدة)

١٣٩٥ ماده — دكان برينك وآلات وادوات ديكرينك اوله رق ايكی كشی تقبل عمل ايتمك اوزره عقد شركت ايتسه‌لر صحيح اولور .

* رجل له اداة القصارين وللآخر بيت فاشتركا على ان يعملا باداة هذا فى بيت هذا والكسب بينهما جاز وكذا سائر الصناعات وهى شركة التقبل * ولوكان من احدهما اداة القصارين والعمل من الآخر فاشتركا على هذا فالشركة فاسدة والربح للعامل وعليه اجر مثل الاداة (فى آخر الفصل الاول من شركة الخلاصة)

١٣٩٦ ماده — برندن دكان وديكرندن عمل اولمق اوزره ايكی كشی عقد شركت صنايع ايتسه‌لر صحيح اولور (١٣٤٦ ماده‌يه باق) .

(وانظر فيه الى مانقل من التاتارخانية) * ومن صور هذه الشركة ان يجلس آخر على دكان فيطرح عليه العمل بالنصف والقياس ان لا يجوز لان من احدهما العمل ومن الآخر الحانوت واستحسن جوازها لان التقبل من صاحب الحانوت عمل عينى (طحطاوى على در المختار)

١٣٩٧ ماده — برينك براستری وديكرينك بردوه‌سی اولوبده آنلرله حموله نقلنی متساوياً تقبل وتعهد ايتمك اوزره عقد شركت اعمال ايتسه‌لر صحيح اولور وحاصل اولان كسب واجرت بينلرنده مناصفةً تقسيم اولنور دوه يوكنك زياده اولمسنه باقلماز زيرا شركت اعمالده شريكلر ضمان عمل ايله بدله مستحق اولورلر اما تقبل عمل اوزرينه عقد شركت اولنميوبده استر ودوه‌يه عيناً ايجار ايتمك وحاصل اولان اجرتی بينلرنده تقسيم ايلمك اوزره شريك اولسه‌لر شركت فاسد اولوب استر ودوه‌دن قنغيسی ايجار اولنور ايسه اجرتی صاحبنه عائد اولور فقط ديكری تحميل ونقلده اكا اعانه ايتمش ايسه عملنك اجر مثلنی آلور .

* ولو ان رجلين لاحدهما بعير وللآخر بغل اشتركا على ان يؤاجرا ذلك فما رزقه الله به من الاجر يكون بينهما كانت الشركة فاسدة يقسم الاجر بينهما على اجر مثل البغل والبعير او البغل والحمار كما فى بيع العين يقسم الثمن

على قيمة العين * ولو تقبلا حمولة معلومة باجر معلوم ولم يؤاجر البغل والبعير وحملا على البغل والبعير اللذين اضافا عقد الشركة اليهما كان الاجر بينهما نصفين ولا يكون مضمونا على قدر اجر المثل كذلك هنا بخلاف الاول * وان آجر احدهما بعيراً بعينه واعانه الآخر على الحمولة والنقل كان للذى اعان اجر مثله لايجاوز به نصف الاجر فى قول ابى يوسف وعلى قول محمد اجر مثله بالغا مابلغ كما فى المسئلة الاولى (قاضيخان فى الشركة)

١٣٩٨ ماده — بركيمسه كندوسنك عيالنده بوانسان اوغليله برلكده اوله‌رق اجراى صنعت ايلسه كسبك كافه‌سى اول كيمسه‌نك اولور واوغلى معين صاييلور نته‌كيم بركيمسه آغاج غرس ايدركن عيالنده اولان اوغلى اكا اعانه ايتسه آغاج اول كيمسه‌نك اولوب اوغلى اكا مشارك اولماز .

(قع بخ) اب وابن يكتسبان فى صنعة واحدة ولم يكن لهما شئ فالكسب كله للاب * اذا كان الابن فى عيال الاب لكونه معيناله الا يرى انه لو غرس شجرة تكون للاب * وقالا وكذا فى الزوجين اذا لم يكن لهما شئ ثم اجتمعت بسعيهما اموال كثيرة فهى للزوج وتكون المرأة معينة له الا اذا كان لها كسب على حدة فهو لها (لكب) الكسب بينهما نصفان قال رحمه الله وهكذا اسمع من افواه الناس انه بينهما نصفان (بم) وماتغزله المرأة من قطن الزوج وتنسجه هو كرابيس فهو للزوج عندهم جميعا
(فى المتفرقة من شركة القنية) (انقروى فى كتاب الشركة)

مبحث ثالث

(شركت وجوهه دائر اولان مسائل بيانده در)

١٣٩٩ ماده — شريكلرك مال مشترا ده على التساوى حصه دار اولملرى شرط دكلدر مثلا آلدقلرى مال بينلرنده نصفيت اوزره اوله بيلديكى كبى ايكيلى برلى اولمق دخى جائز اولور .

(وصورتها ان يشترك الرجلان من غير مال على ان يبيعا ويشتريا بوجوههما) على ما اشترياه وكان بينهما اوخصا فقالا على ان ما اشتراه من البر فهو بينهما نصفان اوشرطا لاحدهما الثلثان وللآخر الثلث فهو كما شرطا والربح يكون على قدر الملك (قاضيخان فى شركة الوجوه)
(وهى) اى شركة الوجوه (ان يشتركا ولا مال لهما على ان يشتريا

(بوجوههما)

بوجوهما ﴾ای یشتریا بلانقد الثمن بسبب وجاهتهما وامانتهما عند الناس ﴿ ویبیعا والربح بینهما ﴾ ای و یبیعا فما حصل بالبیع یدفعان منه ماوجب علیهما بالشراء ومافضل یکون بینهما ﴿ فان شرطا مفاوضة فمفاوضة ﴾ اه (مجمع الانهر)

١٤٠٠ ماده — شرکت وجوهده ربحه استحقاق انجق ضمان ایله‌در .

لان الربح لایستحق الا بالعمل کالمضارب او بالمال کرب المال اوبالضمان کالاستاذ الذی یتقبل العمل من الناس فیلقیه علی التلمیذ باقل مما اخذه فیطیب له الفضل بالضمان ولایستحق بغیرها * الا تری ان من قال لغیره تصرف فی مالك علی ان لی بعض ربحه لایستحق القائل شیئا لعدم هذه المعانی (درر غرر) ای المال والعمل والضمان (لمحرره)

قوله لان الربح اه حاصل الدلیل المقصود بالنسبة الی المطلوب الربح بالضمان ولاضمان لکل واحد فیما وراء مشریه فلا ربح فی الفضل فالمقصود فی التعلیل مضمون قوله اوبالضمان اه وماعداه استطرادی (خادمی حاشیة للدرر)

١٤٠١ ماده — مال مشترانك ضمان ثمنی شریکلرك مال مشترا ده‌کی حصه‌لرینه کوره در

اذ الضمان هنا بقدر الملك فی المشتری (مجمع الانهر فی کتاب الشرکة)

١٤٠٢ ماده — شریکلردن هر برینك مال مشتراده حصه‌سی نقدر ایسه ربحدن حصه‌سی دخی اوقدر اولور واکر برینه مال مشتراده‌کی حصه‌سندن فضله شرط ایدلسه شرط لغو اولور وربح بینلرنده مال مشتراده‌کی حصه‌لرینه کوره تقسیم اولنور مثلا آلدقلری اشیانك بینلرنده یاری یاری‌یه اولمسنی شرط ایدرلر ایسه ربح دخی یاری یاری‌یه اولور واکر ایکیلی برلی اولمق اوزره شرط ایدرلر ایسه ربح دخی ایکیلی برلی اولور اما آلدقلری اشیانك نصفیت اوزره اولمسی مشروط اولدیغی حالده ربحك ثلث وثلثان وجهله تقسیمنی شرط ایتسه‌لر بوشرطه اعتبار اولنمیوب ربح بینلرنده مناصفةً تقسیم اولنور .

﴿ فان شرطا ﴾ فی شرکة الوجوه ﴿ مناصفة المشتری ﴾ بینهما بالمفاوضة والعنان ﴿ اومثالثته ﴾ ای المشتری فی العنان ﴿ فالربح کذلك ﴾ مشترك مناصفة اومثالثة ﴿ وشرط الفضل ﴾ فی الربح ﴿ فی هذه الشرکة علی قدر الملك باطل ﴾ اذالضمان بقدر الملك فی المشتری فی الربح الزائد علی قدر ربح مالم یضمن (مجمع الانهر) قوله وشرط الفضل فی الربح فی هذه الشرکة باطل کما بطل

شرط ان يكون الوضيعة بينهما نصفين مع تفاوت ماليهما وضمانهما الثمن فيكون الربح والخسران على قدر ماليهما ٧ (كما فى العمادية) (عبد الحليم حاشية للدرر)

١٤٠٣ ماده — ضرر وزيان هر حالده شريكلرك مال مشترادهكى حصه لرينه كوره تقسيم اولنور عقد شرايه كرك برلكده مباشرت ايتسونلر وكرك يالكز بريسى مباشرت ايلسون مثلا شركت وجوه ايله شريك اولان ايكى كيمسه اخذ واعطالرنده متضرر اولدقلرى صورتده اكر مال مشترا بينلرنده نصفيت اوزره اولمق شرطيله عقد شركت ايتمشلر ايسه ضرر وزيان دخى مساوات اوزره تقسيم اولنور واكر مال مشتراده ثلث وثلثان وجهله حصه دار اولمق شرطيله عقد شركت ايتمشلر ايسه ضرر وزيان دخى ايكيلى برلى اوله رق تقسيم اولنور ضرر ايتدكلرى مال كرك برلكده صاتون آلسونلر وكرك يالكز بريسى شركت ايچون صاتون آلمش اولسون .

٧ ولو قال على ان ما اشتريا ه فلاحدهما الثلثان وللاخر الثلث على ان الربح بينهما نصفان لايجوز وانما يكون الربح بينهما على قدر الملك فاذا شرط لاحدهما اكثر من ربح ملكه لايجوز وهما فيما يجب لهما وعليهما بمنزلة شريكى العنان قاضيخان (فى شركة الوجوه)

لما مر من مجمع الانهر قبل هذه المسئلة ان الضمان بقدر الملك فى المشترى (مجمع الانهر)

باب سابع

(مضاربه حقنده اولوب اوچ فصلى حاويدر)

فصل اول

(مضاربه نك تعريف وتقسيمى بياننده در)

١٤٠٤ ماده مضاربه برطرفدن سرمايه وديكر طرفدن سعى وعمل اولمق اوزره برنوع شركتدر سرمايه صاحبنه رب المال وعامله مضارب دينلور .

(المضاربة هى) عقد (شركة) فى الربح (بمال من جانب) رب المال (وعمل من جانب) المضارب (در المختار)

١٤٠٥ ماده — مضاربه نك ركنى ايجاب وقبولدر مثلا رب المال مضاربه شو سرمايه يى آل ربحى بينمزده يارى يارى يه ياخود ايكيلى برلى تقسيم اولنمق اوزره مضاربةً سعى وعمل ايت ديسه ياخود شو پاره لرى آل وسرمايه ايت ربحى بينمزده شو نسبت اوزره مشترك اولسون ديمككبى

مضاربه معناسنی افاده ایدر برسوز سویله سه ومضارب دخی قبول ایلسه مضاربه منعقد اولور .

(واما رکنها) فالایجاب والقبول وذلك بالفاظ تدل عليها من لفظ المضاربة والمقارضة والمعاملة ومايؤدى معانى هذه الالفاظ * بان يقول رب المال خذ هذا المال مضاربة على ان مارزقه الله اواطعم الله منه فهو بيننا على كذا من نصف اوربع اوثلث اوغير ذلك من الاجزاء المعلومة * وكذا اذا قال مقارضة اومعاملة ويقول المضارب اخذت اورضيت اوقبلت اونحو ذلك يتم الركن بينهما (هكذا فى البدايع) (هندية فى كتاب المضاربة)

١٤٠٦ ماده — مضاربه ایکی قسمدر بری مضاربهٔ مطلقه ودیکری مضاربهٔ مقیده‌در .

١٤٠٧ ماده — مضاربهٔ مطلقه زمان ومکان و برنوع تجارت ایله وبایع ومشتری یی تعیینیله مقید اولمیان مضاربه‌در وبونلردن بریله تقیید اولنورسه مضاربهٔ مقیده اولور مثلا فلان وقت یافلان یرده یاخود فلان جنس مال آل صات ویاخود فلان کیمسه‌لر ایله یافلان بلده اهالیسیله آلیش ویریش ایت دیسه مضاربهٔ مقیده اولور .

(وللمضارب فى مطلقها) الخ اى مطلق المضاربة وهو مالم يقيد بمكان اوزمان اونوع من التجارة نحو ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة ولم يزد عليه (وان قيدت) المضاربة (ببلد معين) بان قال رب المال للمضارب دفعته مضاربة فى الكوفة مثلا (اوسلعة) اى متاع معين بان قال دفعته مضاربة فى الكرباس مثلا (اووقت معين) بان قال دفعته مضاربة بالصيف مثلا (اومعامل) معين بان قال دفعته مضاربة لفلان (فليس له) اى للمضارب (ان يتجاوز مما عينه المالك) لان المضاربة توكيل وفى التخصيص فائدة لان التجارات تختلف باختلاف الامكنة والامتعة والاوقات والاشخاص (مجمع الانهر)

فصل ثانی

(مضاربه‌نك شروطی بیاننده‌در)

١٤٠٨ ماده — رب المالك توكيله ومضاربك وكالته اهليتلری شرطدر .

(لما مر) من ان كون العاقدين اهلا يعنى كونه عاقلا بالغاً شرط فى كل عقد (كمافى الدرر)

١٤٠٩ ماده — رأس المالك سرمايهٔ شركت اوله‌بيله‌جك مال اولمسى شرطدر باب شركت عقدك (فصل ثالثه باق)

بناءً على ذلك عروض وعقار ايله ذمم ناسده اولان آله‌جق مضاربه‌ده رأس المال اوله‌ماز فقط رب المال اگر عروضدن برشى ويروبده بونى صات وثمنيله مضاربهٔ عمل ايت ديسه ومضارب دخى قبول وقبض ايدرك اول مالى صاتوب وبدلى اولان نقودى سرمايه ايدوبده آليش ويريش ايلسه مضاربه صحيح اولور كذلك فلانك ذمتنده آله‌جغم اولان شوقدر غروشى قبض ايتده مضاربه يولنده قوللان ديسه واودخى قبول ايتسه صحيح اولور .

(وشرطها ستة) الاول كون رأس المال من الاثمان فلايصح الا بما يصح به الشركة لانها تصير شركة بحصول الربح فلابد من مال يصح به الشركة وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس النافقة كما سيأتى (ولودفع عرضاً وامر ببيعه وعمل مضاربة فى ثمنه) فقيل صح لانه لم يضف المضاربة الى العرض بل الى ثمنه وهو مما يصح به المضاربة والاضافة الى المستقبل يجوز لانها وكالة اووديعة او اجارة فلايمنع شئ منها الاضافة اليه (والثانى كونه عينا لاديناً) لان المضارب امين ابتداء ولايتصور كونه اميناً فيما عليه من الدين (فلوقال اعمل الذى فى ذمتك مضاربة بالنصف لم يجز) بخلاف مالو كان له دين على ثالث فقال اقبض مالى على فلان واعمل به مضاربة حيث يجوز لانه اضاف المضاربة الى زمان القبض والدين فيه يصير عيناً وهو يصلح ان يكون رأس المال (درر غرر فى المضاربة)

١٤١٠ ماده — سرمايه‌نك مضاربه تسليم اولنمسى شرطدر .

(والثالث تسليمه الى المضارب) حتى لايبقى لرب المال فيه يد لان المال يكون امانة عنده فلا يتم الا بالتسليم اليه كالوديعة بخلاف الشركة لان المال فى المضاربة من احد الجانبين والعمل من جانب الآخر فلابد ان يخلص المال للعامل ليتمكن من التصرف فيه واما العمل فى الشركة فمن الجانبين فلو شرط خلوص اليد لاحدهما لم ينعقد الشركة لانتفاء شرطها وهو العمل منها (درر غرر فى المضاربة)

١٤١١ ماده — شركت عقدكبى مضاربه‌ده دخى رأس المالك معلوم اولمسى وعاقدينك ربحدن حصه‌لرى نصف وثلث كبى برجزء شايع اوله‌رق تعيين ايدلمسى شرطدر فقط على الاطلاق شركت تعبير اولنسه

(مثلا)

مثلا ربحی بینمزده مشترك اولسون دینلسه مساواته مصروف اولور ورب المال ایله مضارب بیننده ربح یاری یاری‌یه تقسیم اولنور . ٨٧

٨٧ لوقال رب المال للمضارب على ان ما رزق الله من الربح بيننا فهو محمول على السواء (كذا فى فتاوى قاضيخان) اى النصف

(والرابع كون رأس المال معلوماً) لئلا يقع فى المنازعة تسمية بان تعقدا على قدر معين من مال يصح به الشركة اواشارة كما اذا دفع مضاربة الى رجل دراهم لايعرف قدرها فانه يجوز ويكون القول فى قدرها وصفتها للمضارب مع يمينه والبينة للمالك (و الخامس كون نصيب المضارب من الربح معلوما عنده) اى عند العقد لان الربح هو المعقود عليه وجهالته توجب فساد العقد (و السادس شيوع الربح بينهما) بحيث لايستحق احدهما دراهم مسماة لقطعه الشركة فى الربح لاحتمال ان لايحصل من الربح الا قدر ماشرط له واذا انتفى الشركة فى الربح لايتحقق المضاربة لانها جوزت بخلاف القياس بالنص بطريق الشركة فى الربح فيقتصر على مورد النص
(درر غرر فى كتاب المضاربة)

١٤١٢ ماده — بالاده مذكور اولان شرطلردن برى بولنمسه مثلا عاقدينك حصه‌لرى جزء شايع اوله‌رق معين اولميوبده برينه ربحدن شوقدر غروش ويرلمك اوزره قطع وتعيين اولنسه مضاربه فاسد اولور .

(فان قال على ان لك من الربح مائة درهم اوشرط مع النصف اوالثلث عشرة دراهم لاتصح المضاربة) (كذا فى محيط السرخسى هندية فى كتاب المضاربة)

فصل ثالث

(مضاربه‌نك احكامى بيانده‌در)

١٤١٣ ماده — مضارب اميندر آنك يدنده سرمايه وديعه حكمنده در سرمايه‌ده تصرف ايتمسى جهتله رب المالك وكيليدر وكار ايدرسه آنده شريك اولور .

والمضارب امين فانه اذا تصرف فوكيل فان ربح فشريك وان خالف فغاصب (ملتقى الابحر)

١٤١٤ ماده — مضاربهٔ مطلقه‌ده مضارب مجرد عقد مضاربه ايله مضاربه‌نك لوازم تفرعاتندن اولان ايشلرى ياپمغه مأذون اولور شويله‌كه اوّلا صاتوب كار ايتمك ايچون مال اشترا ايده‌بيلور فقط غبن فاحش ايله مال اشترا ايدرسه كندوسى ايچون آلمش اولور مضاربه حسابنه داخل

اولمـاز ثانياً كرك پشـين پاره ايله وكرك ويره‌سى‌يه اوله‌رق آز وچوق بها ايله مال صـاتـه‌بيلور فقط بين‌التجار عرف وعادت اولديغى مرتبه مهلت ويره‌بيلور يوخسه بين‌التجار معروف اولميان اوزون مدت ايله مال صاته‌مز ثالثاً صـاتديغى مالك ثمنى حوالهً قبول ايده‌بيلور رابعاً آخر كمسـنه‌يى بيع وشرايه توكيل ايده‌بيلور خامساً مال مضـاربه‌يى ايداع وابضـاع ورهن وارتهان وايجار واستيجار ايده‌بيلور سـادساً آليش ويريش ايتمك اوزره آخر بلده‌يه كيده‌بيلور .

﴿ ويملك المضـارب فى المطلقة ﴾ التى لم تقيـد بمكان اوزمان اونوع البيـع ولو فاسـدا ﴿ بنقد ونسيئة متعارفة ١٣ والشراء والتوكيل بهما والسفر برا وبحرا ﴾ ولودفع له المال فى بلده على الظاهر ﴿ والابضاع ﴾ اى دفع المال بضـاعة ﴿ ولولرب المال ﴾ ولاتفسـد به المضاربة كما يجيء ويملك الايداع والرهن والارتهان والاجارة والاستيجار فلواسـتأجر ارضا بيضاء ليزرعها اويغرسـها جاز ﴿ والاحتيـال ﴾ اى قبول الحوالة بالثمن مطلقا على الا يسر والاعسر لان كل ذلك من صنيع التجار (درالمختار فى المضاربة)

١٣ قوله بنقد ونسيئة اى الاباجل لم يعهد عند التجار كعشرين سنة (درر)

١٤١٥ ماده — مضاربهٔ مطلقه‌ده مال مضـاربه‌يى مضارب كندى ماليله قارشدرمغه ومضـاربه‌يه ويرمكه مجرد عقد مضاربه ايله مأذون اولماز فقط مضاربلرك مال مضـاربه‌يى كندىماللرى ايله قارشـدرملرى عادت اولان بلده‌ده ايسه مضاربهٔ مطلقه‌ده مضارب اكا دخى مأذون اولور .

---

* ونوع لايملكه بمطلق العقد ويملكه اذا قيـل اعمل برأيك وهو مايحتمل ان يلحق به عنـد وجود الدلالة وذلك مثل دفع المال مضـاربة اوشركة الى غيره وخلط مال المضـاربة بماله اوبمال غيره (هندية فى البـاب الرابع) واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضـاربة ولم يقل له اعمل برأيك الا ان معـاملة التجار فى تلك البلد ان المضـاربين يخلطون وارباب الاموال لاينهونهم عن ذلك فعمل فى ذلك على معاملات النـاس ان غلبت التعـارف بينهم فى مثل هذا وجب ان لايضمن ويكون الامر فى ذلك محمولا على ماتعارفوا (تاتارخانية فى الفصل الثانى)

١٤١٦ ماده — اكر مضاربهٔ مطلقه‌ده رب‌المال مضـاربه رأيكله عمل ايت ديه‌رك مضـاربه امورينى آنك رأينه تفويض ايلمش ايسه مضـارب

هرحالده مال مضاربه‌يه كندى ماليله قارشدرمغه ومضاربه‌يه ويرمكه مأذون اولور اما مال مضاربه‌دن هبه واقراض ايتمكه وسرمايه‌دن زياده بورج آلتنه كيرمكه بو صورتده دخى مأذون اوليوب بونلرك اجراسى رب المالك اذن صريحنه موقوفدر .

ولو قال له رب المال اعمل برأيك كان له ان يدفع الى غيره مضاربة ويشارك ويخلط ماله بمال المضاربة (قاضيخان فيما يجوز للمضارب ومالا يجوز) ﴿وليس للمضارب ان يضارب الا باذن رب المال﴾ لان الشئ لايتضمن مثله لتساويهما فى القوة الا بالتنصيص عليه اوالتفويض المطلق اليه وكان كالتوكيل فان الوكيل لا يملك ان يوكل غيره الا اذا قيل له اعمل برأيك (مروحى شرح الملتقى) ﴿وليس للمضارب ان يقرض ويستدين ﴾ والاستدانة هى ان يشترى بالدين بعد ماشترى برأس المال كل سلعة و بعبارة اخرى ان يشترى باكثر من مال المضاربة لانها تصرف بغير رأس المال فلا يملكها المضارب

(مروحى شرح الملتقى)

﴿ وليس للمضارب ان يهب اويتصدق الابتنصيص ﴾ اى بتصريح من رب المال فحينئذ يجوز له الاقراض والاستدانة والتصدق ولا يملكها بقوله اعمل برأيك لان المراد بهذا القول التعميم فيما هومن صنيع التجار وهذه التصرفات ليس منه ثم فرع على الاستدانة بقوله ﴿ فان اشترى بزاً وقصره اوحمله بمال نفسه فهو متبرع وان قيل له اعمل برأيك ﴾ (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)

١٤١٧ ماده — مضارب كندى ماليله مال مضاربه‌يى قارشدرديغى صورتده حاصل اولان ربحى سرمايه‌لرينك مقدارينه كوره تقسيم ايدر يعنى كندى سرمايه‌سنك فائدسنى كندوسى آلور ومال مضاربه‌نك فائده‌سى رب المال ايله بينلرنده شرط ايتدكلرى وجهله تقسيم اولنور .

ولو قال له اعمل برأيك فله ان يخلط مال المضاربة بمال نفسه واذا ربح قسم الربح بين المالين وربح ماله يكون له خاصة وربح مال المضاربة يكون بينهما على الشرط

(تاتارخانية فى الفصل الثانى)

١٤١٨ ماده — رب المالك اذنيله مضاربك سرمايه‌دن زياده اوله‌رق ويره‌سى‌يه آلديغى مال ايكيسى بيننده شركت وجوه ايله مشترك اولور .

﴿ وان استدان كانت شركة وجوه ﴾ ﴿ درالمختار ﴾ ﴿ قوله وان استدان ﴾

اى بالاذن وما اشترى بينهما نصفان وكذا الدين عليهما ولايتغير موجب المضاربة فربح مالهما على ما شرطا (قهستانى رد المحتار على در المختار فى المضاربة)

١٤١٩ ماده — مضارب اكر مضاربه ايشيله بولنديغى بلده‌دن بشقه يره كيدرسه قدر معروف مصرفنى مال مضاربه‌دن آلور .

ولو سافر ولو يوما ليعمل فيه انفق منه على نفسه ومن يخدمه واخرج مالا بد منه فى العادة بالمعروف (من مضاربة مجمع البحرين) (كذا فى ما نقل فى بهجة الفتاوى فى كتاب المضاربة)

١٤٢٠ ماده — مضاربهٔ مقيده‌ده رب المالك قيد وشرطى نه ايسه مضاربك اكا رعايت ايتمسى لازمدر .

﴿ وان قيدت المضاربة ببلد ﴾ معين بان قال رب المال للمضارب دفعته مضاربة فى الكوفة مثلا ﴿ اوسلعة ﴾ اى متاع بان قال دفعته مضاربة بالكرباس مثلا ﴿ اووقت ﴾ معين بان قال دفعته مضاربة بالصيف مثلا ﴿ اومعامل ﴾ بان قال دفعت مضاربة لفلان ﴿ فليس له ﴾ اى للمضارب ﴿ ان تجاوز مماعينه المالك ﴾ لان المضاربة توكيل وفى التخصيص فائدة لان التجارات تختلف باختلاف الامكنة والامتعة والاوقات والاشخاص (مجمع الانهر) ولو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة نحو ان قال له لاتبع بالنسيئة اولا تشتر دقيقاً ولاطعاماً اولا تشتر من فلان اولا تسافر فان كان التخصيص قبل ان يعمل المضارب او بعد ما عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناضا اى نقدا جاز تخصيصه وان كان التخصيص بعد ماعمل وصار المال عرضاً لايصح وكذا لونهاه عن السفر فعلى الرواية التى يملك السفر فى المضاربة المطلقة ان كان المال عرضاً لايصح نهيه (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية) ومن دفع الى غيره الف درهم مضاربة على ان يشترى بالنقد ويبيع به فليس له ان يشترى ويبيع الا بالنقد (كذا فى المحيط هندية)

١٤٢١ ماده — مضارب اكر مأذونيتنك خارجنه چيقار وشرطه مخالفت ايدر ايسه غاصب اولور وبو حالده ايتديكى آليش ويريشك كار وضررى كندوسنه عائد اولور ومال مضاربه تلف اولورسه ضامن اولور .

﴿ فان تجاوز ١٤ ﴾ المضارب بان يخرج الى غيرذلك البلد فتصرف فيه اواشترى

١٤ قوله ان تجاوز الخ الاصل ان رب المال متى شرط على المضارب شرطا فى المضاربة ان كان شرطا لرب المال فيه فائدة فانه يصح ويجب على المضارب مراعاته والوفاء به واذا لم يف به صار مخالفا اوعاملا بغير امره فان كان شرطا لافائدة فيه لرب المال فانه لايصح ويجعل كالمسكوت كذا فى المحيط هنديه فى باب السادس

سلعة غير ماعينه اوفى وقت غير ماعينه اوباع مع غير من عينه ضمن لانه صار غاصبا ﴿ وكان المشترى والربح له ﴾ اى للمضارب ﴿ وعليه خسرانه ﴾ ثم قيل يضمن بنفس الاخراج من البلد لوجود المخالفة وقيل لا يضمن مالم يشتر لاحتمال عوده الى البلد قبل الشراء فان عاد زال الضمان فصار مضاربة على حاله بالعقد الاول (مجمع الانهر)

١٤٢٢ ماده — رب المال اگر مال مضاربه ايله فلان محله گتمه ياخود ويره سى يه مال صاتمه ديو نهى ايتمشكن مضارب اكا مخالفت ايدرك مالى مضاربه ايله اول محله گيدوب مال مضاربه تلف اولسه ياخود ويره سى يه مال صاتوبده پاره سى باتسه مضارب ضامن اولور .

لان المضارب ان خالف فغاصب لوجود التعدى منه على مال غيره فصار غاصباً فيضمن (مروحى شرح الملتقى)

١٤٢٣ ماده — رب المال مضاربه يى بر وقت معين ايله توقيت ايتدكده اول وقتك گچمسيله مضاربه منفسخ اولور .

وان وقت للمضاربة وقت بعينه يتقيد به حتى يبطل العقد بمضيه (كذا فى الكافى)

١٤٢٤ ماده — رب المال مضاربى عزل ايتدكده عزلنى اكا بيلديرمسى لازم كلور مضارب كندوسنك عزلنه واقف اولنجيه دك واقع اولان تصرفاتى معتبر اولور وعزلنه واقف اولدقدن صكره النده كى نقودده تصرف ايده مز اما النده نقوددن بشقه مال بولنورسه آنى صاتوب نقده تبديل ايده بيلور .

---

* فان عزل رب المال المضارب ولم يعلم بعزله حتى لواشترى وباع فتصرفه جائز وينعزل بعلمه بعزله وان علم بعزله والمال عرض فله ان يبيعها ولا يمنعه العزل عن ذلك ثم لايجوز ان يشترى بثمنها شيئاً آخر ولوكان مال المضاربة من جنس رأس المال لم يجزله ان يتصرف فيه وان لم يكن من جنس رأس المال بان كان دراهم ورأس المال دنانير اوبالعكس له ان يبيعها بجنس رأس المال استحسانا وعلى هذا موت رب المال ولحوقه بعدالردة فى بيع العروض ونحوها (كذا فى الكافى) (هندية فى الباب الثامن عشر فى عزل المضارب)

١٤٢٥ ماده — مضارب انجق عملى مقابله سنده ربحه مستحق اولور عمل ايسه انجق عقد ايله متقوم اولور بناءً عليه عقد مضاربه ده مضاربه نه مقدار شرط ايدلمش ايسه اكا كوره ربحدن حصه آلور .

ومن حكم المضاربة الصحيحة ان يكون الربح بينهما على الشرط والوضيعة على رب المال (شرح الطحاوى فى المضاربة كذا فيما نقل فى الفيضية فيها)

١٤٢٦ ماده — رب المالك ربحه استحقاقى مالى ايله‌در بناءً عليه مضاربهٔ فاسده‌ده ربحك مجموعى اكا عائد اولور ومضارب آنك اجيرى منزله سنده اولوب اجر مثل آلور فقط حين عقدده شرط ايتدكارى مقدارى تجاوز ايده‌مز وربح يوق ايسه اجر مثله دخى مستحق اولماز .

(ولو فسدت المضاربة بشئ فاجير) لان المضارب عامل لرب المال وماشرط له كالاجرة على عمله ومتى فسدت ظهر معنى الاجارة فلا ربح حينئذ لانه يكون فى المضاربة الصحيحة (ولما فسدت صارت اجارة فله) اى للمضارب (اجر مثله) اى اجر مثل عمله كما هو حكم الاجارة الفاسدة (ربح اولم يربح) وبه قال الشافعى لانه لايستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل مجانا فيجب اجر المثل وان لم يربح فى رواية الاصل * وعن ابى يوسف لااجر له اذا لم يربح اعتباراً بالمضاربة الصحيحة ولا يزاد اجر مثل عمله على قدر ماشرط له من الربح عند ابى يوسف لانه رضى به وهو المختار * خلافا لمحمد فان له اجر المثل عنده بالغا مابلغ وبه قالت الائمة الثلثة (مجمع الانهر فى المضاربة)

١٤٢٧ ماده — مال مضاربه‌دن برمقدارى تلف اولسه اوّل امرده ربحدن محسوب اولنوب رأس الماله سرايت ايتديرلمز واكر ربحك مقدارينى تجاوز ايدوبده رأس الماله سرايت ايدرسه مضارب آنى ضامن اولماز مضاربه كرك صحيح اولسون وكرك فاسد اولسون .

(وما هلك من مال المضاربة صرف الى الربح اولا) دون رأس المال لانه تابع ورأس المال اصل فينصرف الهالك الى التابع كما فى مال الزكاة الى العفو ابتداء (فان زاد الهالك على الربح لايضمن المضارب) لكونه امينا سواء كان من عمله اولا ويقبل قوله فى هلاكه وان لم يعلم ذلك كما قيل فى الوديعة وسواء كانت المضاربة صحيحة اوفاسدة (فهى امانة) عند الامام وعندهما ان كانت فاسدة فالمال مضمون كما فى المنح وهو قول الطحاوى لكن ظاهر الرواية عدم الضمان فى الكل كما قررناه فى قول ولا يضمن المال فيه (مجمع الانهر فى المضاربة)

١٤٢٨ ماده — ضرر وزيان هرحالده رب الماله عائد اولور ومضارب اليه بينلرنده مشترك اولمسى شرط ايديلورسه اول شرطه اعتبار اولنماز .

ومن حكم المضاربة الصحيحة ان يكون الربح بينهما على الشرط والوضيعة على رب المال (شرح الطحاوى كذا فيما نقل فى الفيضية) واما الخسران فهو على قدر المال وان شرطا غير ذلك (كما فى الملتقى فتنبه حامدية فى الشركة) (وكذا فى مجمع الانهر فى الشركة)

١٤٢٩ ماده — رب المال يا مضارب فوت ياخود جنون مطبق ايله مجنون اولسه مضاربه منفسخ اولور .

(وتبطل المضاربة بموت احدهما) اى المالك والمضارب لانها توكيل وموت الوكيل والموكل تبطل الوكالة (ولحقوق المالك بدار الحرب مرتداً) وحكم القاضى به لانه كالموت (لالحوق المضارب بها) اجماعا لان تصرفاته انما توقفت بالنظر الى ملكه ولاملك له فى مال المضاربة وله عبارة صحيحة فلايتوقف فى ملك المال فيه فبقيت المضاربة على حالها (درر غرر فى فصل ضارب بلا اذن)

١٤٣٠ ماده — مضارب مجهلا فوت اولسه تركه سندن ضمان لازم كلور (٨٠١ و ١٣٥٥ ماده لره باق) .

المضارب اذا مات ولم يبين امر مال المضاربة لزمه ذلك فى تركته ولا يقبل قول ورثته انه رد المال الى صاحبه الا ببينة تشهد له انه رده الى المالك اوتشهد ان المضارب قال قبل موته رددت المال والربح الى المالك (قارىء الهداية فى مسائل المضاربة انقروى فى المضاربة)

باب ثامن

(مزارعه ومساقات بياننده اولوب ايكى فصله منقسمدر)

فصل اول

(مزارعه بياننده در)

١٤٣١ ماده — مزارعه . برطرفدن اراضى وديكر طرفدن عمل يعنى زراعت اوله رق حاصلات بينلرنده تقسيم اولنمق اوزره برنوع شركتدر .

المزارعة عقد على الزرع ببعض الخارج وهى فاسدة عند الامام وعندهما جائزة وبه يفتى (ملتقى الابحر)

١٤٣٢ ماده — مزارعه نك ركنى ايجاب وقبولدر شويله كه اراضى صاحبى عامله يعنى چفتجى يه بويرى حاصلاتدن شوقدر حصه آلمق اوزره سكا مزارعه وجهله ويردم ديوبده چفتجى دخى قبول ايتدم يا راضى

اولدم دیسه یاخود رضاسنه دلالت ایدر بر سوز سویله‌سه ویاخود چفتجی
یر صاحبنه بن سنك یرکده مزارعه وجهله عمل ایده‌یم دیوبده او دخی
راضی اولسه مزارعه منعقد اولور .

---

* ورکنها الایجاب والقبول کسائر العقود (درر)

۱٤۳۳ ماده — مزارعه‌ده عاقدینك عاقل اولمسی شرطدر بالغ اولمسی
شرط دکلدر بناءً علیه صبیء مأذون دخی عقد مزارعه ایده بیلور .

وشرطها ثمانیة امور الاول اهلیة العاقدین اذ لاصحة لعقد مابدونها
(درر غرر)

۱٤۳٤ ماده — زرعك یعنی نه اکیله جکنك تعیینی یاخود چفتجی
هرنه دیلرسه اکمك اوزره تعمیمی شرطدر .

﴿والخامس بیان جنسه﴾ ای جنس البذر اذ لابد من بیان جنس الاجرة
وهو لایعلم الا ببیان جنس البذر (درر) ﴿قوله بیان جنس الخ﴾
یشیر الی انه اذا لم یبین یفسد ولکن لیس علی اطلاقه لانه لوکان البذر من
قبل رب الارض یجوز وان لم یبین ولوکان من قبل العامل ولم یبین لم یجز
الا اذا عمم بان قال تزرع مابدأ لك ثم اذا لم یبین حتی فسدت المزارعة انقلب
جائزة اذا زرعها (عبد الحلیم حاشیة درر)

۱٤۳٥ ماده — حین عقدده چفتجینك حاصلاتدن اولمق اوزره
حصه‌سی نصف وثلث کبی جزء شایع اوله‌رق تعیین اولنمق شرطدر
واکر حصه‌سی تعیین اولنماز یاخود حاصلاتدن بشقه برشی ویرلمك اوزره
تعیین قلنور ویاخود حاصلاتدن شوقدر کیله دیو قطع اولنور ایسه
مزارعه صحیح اولماز .

﴿والسادس بیان حظ الآخر﴾ ای بیان من لابذر من قبله لانه یستحقه
عوضا بالشرط فلابد ان یعلم اذ مالایعلم لایستحق شرطا بالعقد (درر)
فتفسد ان شرطا لاحدهما قفیزان معینة اومایخرج من موضع معین کالمازیانات
والسواق او ان یرفع قدر البذر او الخراج ویقسم الباقی او ان یکون التبن
لاحدهما والحب للآخر اویکون الحب بینهما والتبن لغیررب البذر اویکون التبن
لاحدهما والحب لاحدهما (ملتقی الابحر) ﴿وشرطها﴾ ثمانیة امور ﴿الاول﴾
اهلیة العاقدین اذ لاصحة لعقد مابدونها ﴿والثانی﴾ صلاحیة الارض للزراعة
لیحصل المقصود ﴿والثالث﴾ بیان مدة متعارفة بان یقول الی سنة وسنتین

مثلا لان العقد يرد على منفعة الارض ان كان البذر من قبل العامل اوعلى منفعة العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة فكان معياراً للمنفعة فيجب ان يكون مما يتمكن فيها من المزارعة حتى اذا بين مدة لايتمكن فيها منها فسدت لعدم حصول المقصود وكذا اذا بين مدة لا يعيش احدهما الى مثلها عادة لعدم التعارف ايضاً (كذا فى الذخيرة) ﴿والرابع﴾ بيان رب البذر اى من كان البذر من قبله لان المعقود عليه يختلف باختلافه فان البذر ان كان من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو منفعة العامل ولابد من بيان المعقود عليه لان جهالته يفضى الى النزاع ﴿والخامس﴾ بيان جنسه اى جنس البذر اذ لابد من بيان جنس الاجرة وهو لايعلم الا ببيان جنس البذر ﴿والسادس﴾ بيان حظ الآخر ﴾اى بيان من لا بذر من قبله لانه يستحقه عوضاً بالشرط فلا بد ان يعلم اذ مالا يعلم لا يستحق شرطا بالعقد ﴿والسابع﴾ التخلية بين صاحب الارض والعامل حتى اذا شرط فى العقد مايزول به التخلية وهو عمل صاحب الارض مع العامل فسد ﴿والثامن﴾ الشركة فى الخارج عند حصوله لانه ينعقد اجارة ابتداء ويتم شركة انتهاء وكل شرط يؤدى الى قطع الشركة فى الخارج يكون مفسداً للعقد (دررغرر)

١٤٣٦ ماده — يرك زرعه صالح اولمسى وچفتجى يه تسليم ايدلمسى شرطدر .

﴿والثانى﴾ صلاحية الارض للزراعة ليحصل المق ﴿والسابع﴾ التخلية بين الارض والعامل (لما مر فى الدرر اه)

١٤٣٧ ماده — بالاده مذكور اولان شرطلردن برى بولنماز ايسه مزارعه فاسد اولور .

لما مر فى الدرر من ان كل شرط يؤدى الى قطع الشركة فى الخارج يكون مفسدا وفرع صاحب الملتقى على فساد عقد المزارعة بفقدان كل واحد من شروط الثمانية مسئلة على حدة ان شئت فارجع اليه (لمحرره)

١٤٣٨ ماده — مزارعۀ صحيحه ده عاقدين نصل شرط ايتديلر ايسه حاصلاتى بينلرنده اولوجهله تقسيم ايدرلر .

﴿واذا صحت المزارعة فالخارج على الشرط﴾ من النصف اوالثلث اونحوذلك لصحة الالتزام وان لم يخرج من الارض شئ فلا شئ للعامل (ملتقى مجمع الانهر)

١٤٣٩ ماده — مزارعۀ فاسده ده حاصلات كاملاً تخم صاحبنك

اولور دیکری برصاحبی ایسه برینك اجرتنی آلور واکر چفتجی ایسه اجر مثل آلور .

﴿وان فسدت﴾ المزارعة ﴿فالخارج لرب البذر﴾ لما مر من انه نماء ملكه ﴿وللآخر اجر مثل عمله﴾ ان كان رب البذر صاحب الارض ﴿او﴾ اجر مثل ﴿ارضه﴾ ان كان البذر من قبل العامل ﴿ولا يزاد﴾ اجر المثل ﴿على ماشرط﴾ اى على المسمى عند الشيخين لوجود الرضى كما فى الاجارة الفاسدة خلافا لمحمد فان عنده تجب بالغة مابلغت لان التسمية عند الفساد تكون لغواً وبه قالت الائمة الثلثة (مجمع الانهر)

١٤٤٠ ماده — اكين يشيل ايكن برصاحبی فوت اولسه اكين يتشنجيه قدر چفتجی ايشنه دوام ايدر متوفانك وارثلری اكا مانع اوله ماز واكر چفتجی فوت اولسه كندوسنك وارثی آنك مقامنه قائم اولوب ديلرسه اكين يتشنجيه دكين زراعت ايشنه دوام ايلر برصاحبی اكا مانع اوله ماز .

ولومات رب الارض والزرع بقل فعلى العامل العمل الى ان يدرك وان مات العامل فقال وارثه انا اعمل الى ان يستحصد فله ذلك وان ابى رب الارض ولا اجر للوارث بمقابلة عمله لانه قائم مقام العامل وهو لا يستحق الاجر فى المدة * وفى التنوير الغلة فى المزارعة مطلقا اى صحيحة اوفاسدة امانة فى يد المزارع فلا ضمان لو هلكت ومثله المعاملة واذا قصر المزارع فى سقى الزرع حتى هلك الزرع لم يضمن فى الفاسدة ويضمن فى صحيحة (مجمع فى آخر المزارعة)

فصل ثانى

(مساقات بياننده در)

١٤٤١ ماده — مساقات . برطرفدن اشجار وديكر طرفدن تربيه اولمق حاصل اولان ميوه بينلرنده تقسيم اولنمق اوزره برنوع شركتدر .

المساقاة هى دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره (درر وملتقى وغيرهما) ﴿المساقاة كالمزارعة حكما﴾ حيث يفتى على صحتها ﴿وخلافا﴾ حيث تبطل عند الامام ﴿وتصح عندهما﴾ كالمزارعة وبه قالت الائمة الثلثة ﴿وشروطا﴾ يمكن شروطها فى المساقاة كذكر نصيب العامل والشركة فى الثمر والتخلية بين العامل والشجر واما بيان البذر ونحوه فلا يمكن فى المساقاة ﴿الا المدة فانها﴾ اى المساقاة ﴿تصح بلا ذكرها﴾ اى بلا بيان المدة استحسانا فان لادراك الثمر وقتا معلوما وقل مايتفاوت فيه بخلاف الزرع اه (مجمع الانهر فى المساقاة)

١٤٤٢ ماده — مساقاتك ركنى ايجاب وقبولدر شويله كه اشجار

صاحبی میوه‌سندن شوقدر حصه آلمق اوزره مساقات وجهله شو اشجاری سکا ویردم دیوب عامل یعنی اول اشجاری تربیه ایده‌جك اولان کیمسه دخی قبول ایتسه مساقات منعقد اولور .

١٤٤٣ ماده — عاقدینك عاقل اولمسی شرطدر بالغ اولمسی شرط دکلدر .

وشروط المساقاة کشروط المزارعة الممکنة من اهلیة العاقدین ﴿ درر ﴾ قال الزیلعی وشروطها کشروط المزارعة الا فی اربعة لایجبر اذا امتنع واذا انقضت المدة یترك بلا اجر ویعمل بلا اجر وفی المزارعة باجر اذا استحق النخیل یرجع العامل باجر مثله وفی المزارعة بقیمة الزرع والرابع لایشترط بیان المدة استحسانا (خادمی حاشیة للدرر)

١٤٤٤ ماده — مزارعه ده اولدیغی کبی عقد مساقاتده دخی عاقدینك حصه‌لری نصف وثلث کبی جزء شایع اوله‌رق تعیین اولنمق شرطدر .

١٤٤٥ ماده — اشجارك عامله تسلیمی شرطدر .

﴿ وبیان ﴾ نصیب العامل ﴿ والتخلیة ﴾ بین الاشجار والعامل والشرکة فی الخارج وماعداها من الشروط المذکورة فیها لاتجری فیها (درر غرر)

١٤٤٦ ماده — مساقات صحیحه‌ده عاقدین بینلرنده شرط ایتدکلری وجهله میوه‌یی تقسیم ایدرلر .

﴿ وان احتمل خروجها ﴾ ای خروج الثمر فیها ﴿ وعدمه ﴾ ای عدم خروجها فیها ﴿ جازت ﴾ المساقاة لاحتمال حصول المق ﴿ فان خرج الثمر فیها ﴾ ای فی المدة ﴿ فعلی الشرط ﴾ الذی شرطاه لتحقق المرام ﴿ وان تأخر ﴾ ای عن المدة فسدت المساقاة وللعامل اجر مثله لفساد العقد لانه تبین الخطأ فی المدة المسماة ﴿ مجمع الانهر ﴾ وفی شرح الطحاوی ولو ان رجلا دفع ارضه معاملة مدة معلومة علی ان یغرس العامل فیها غراساً ومایحصل من الاثمار والاغراس یکون بینهما فهذا یجوز ویکون الغراس والثمار بینهما (تاتارخانیة فی الفصل الخامس من المزارعة)

١٤٤٧ ماده — مساقات فاسده‌ده حاصل اولان میوه تماما اشجار صاحبنك اولور عامل دخی اجر مثل آلور .

﴿ وان تأخر عنها ﴾ ای عن المدة ﴿ فسدت ﴾ المساقاة ﴿ وللعامل اجر مثله ﴾ لفساد العقد لانه تبین الخطأ فی المدة المسماة فصار کما اذا علم فی الابتداء کما فی

الهداية (وفى المنح كلام فان شئت فارجع اليه) (وكذا) اى للعامل اجر مثله (كل موضع فسدت المساقاة فيه) لانها فى معنى الاجارة الفاسدة (وان لم يخرج شئ له) اى للعامل بناء على جواز ان لايخرج ابداً من الثمر فلا شئ لآفة سماوية فلم يتبين الخطأ فى المدة * وفى القهستانى هذا عند ابى يوسف وقالاله اجر المثل (مجمع الانهر فى المساقاة)

١٤٤٨ ماده — ميوه خام ايكن اشجار صاحبى فوت اولسه ميوه يتشنجيه قدر عامل ايشنه دوام ايدر متوفانك وارثلرى اكا مانع اولهماز واكر عامل فوت اولسه وارثى آنك مقامنه قائم اولوب ديلرسه ايشنه داوم ايدر اشجار صاحبى اكا مانع اولهماز ·

(وتبطل المساقات بموت احدهما فانكان الثمر خاما) اى نيا (عندالموت اوتمام المدة يقوم العامل اوورثته عليه) الى ان يدرك (وان مات العامل والثمر نئ يقوم وارث العامل) كما قام مورثه (وان ابى الدافع) على كونه حيا (اوورثته ان ميتا) اى ليس لهما المنع استحسانا فيبقى العقد دفعا للضرر ولا ضرر للدافع ولاعلى ورثته (مجمع الانهر)

(فلو مات صاحب الارض فللعامل القيام عليه حتى يدرك الثمر وان) وصلية (كرهه ورثة صاحب الارض) لان فى انتقاض العقد بموته اضراراً بالعامل وابطالا لماكان مستحقاله بالعقد وهو ترك الثمار فى الاشجار الى وقت الادراك واذا انتقض العقد تكلف القطع قبل الادراك وفيه ضرر عليه واذا جاز نقض الاجارة لدفع الضرر فلان يجوز ابقاؤها لدفعه كان اولى (وان مات العامل فلورثته القيام عليه وان كرهه صاحب الارض لانهم قائمون مقامه وفيه نظر للجانبين وان ماتا فالخيار فى القيام عليه اوتركه الى ورثة العامل) لقيامهم مقامه ١٥ وقدكان له فى حياته هذه الخيار بعد موت صاحب الارض فكذا يكون لورثته بعد موته (وان لم يمت احدهما بل انقضى مدتها) اى مدة المساقاة (فالخيار للعامل) انشاء عمل على ماكان اولم يعمل حتى يبلغ الثمن ويكون بينهما على السواء لان فى الامر بالقطع قبل الادراك اضراربهما والضرر مدفوع كما مر (درر غرر)

١٥ قوله لقيامهم مقامه وخلافتهم له فى حق ماهو ترك الثمار على الاشجار الى الادراك لاوراثة الخيار اذهو لايورث حاشية الدرر للعبد الحليم

قاضى دار الخلافة العلية سابقا	امين الفتوى	ناظر معارف عموميه
سيف الدين	السيد خليل	احمد جودت
عن اعضاء مجلس تدقيقات شرعيه	عن اعضاء ديوان احكام عدليه	مفتى دار شوراى عسكرى
احمد خالد	احمد حلمى	احمد خلوصى

(صورت)

صورت خط همایون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب حادی عشر

(وکالت حقنده اولوب برمقدمه ایله اوچ بابی مشتملدر)

مقدمه

(بعض اصطلاحات فقهیه بیانندهدر)

١٤٤٩ ماده — وکالت . برکیمسه ایشنی بشقه سنه تفویض ایتمك واول ایشده آنی کندو یرینه اقامه ایلمكدر اول کیمسه یه موکل و یرینه اقامه ایلدیکی کمسنه یه وکیل واول ایشه موکل به دینلور .

(الوکالة) هی تفویض التصرف فی امره الی غیره واقامته مقامه (درر) (الوکالة اقامة الغیر مقام نفسه ترفها اوعجزاً فی تصرف جائز معلوم فلو جهل ثبت الادنی وهو الحفظ) ای التصرف نظرا الی اصل التصرف وان امتنع فی بعض الاشیاء بعارض النهی ابن کمال (درمختار)

١٤٥٠ ماده — رسالت . برکیمسه تصرفده دخلی اولمقسزین برکیمسهنك سوزینی دیکره تبلیغ ایتمكدر اول کیمسه یه رسول واول کمسنه یه مرسل ودیکرینه مرسل الیه دینلور .

* والرسالة تبلیغ الکلام الی الغیر بلا دخل له فی التصرف (درر غرر) قال فی البحر وفی المعراج * قیل الفرق بین الرسول والوکیل ان الوکیل لا یضیف العقد الی الموکل والرسول لا یستغنی عن اضافته الی المرسل * وفی الفوائد صورة التوکیل ان یقول المشتری لغیره کن وکیلا عنی فی قبض المبیع او وکلتك بقبضه * وصورة الرسول ان یقول کن رسولا عنی فی قبضه اوارسلتك لتقبضه او قل لفلان ان یدفع المبیع الیك * وقیل لا فرق بین الرسول والوکیل فی فصل الامر بان قال اقبض المبیع اهـ کلام البحر (رد المحتار علی در المختار)

باب اول

(وکالتك رکن وتقسیمی بیانندهدر)

١٤٥١ ماده — توکیلك رکنی ایجاب وقبولدر شویله که موکل شوخصوصه سنی وکیل ایتدم دیوبده وکیل دخی قبول ایتدم دیسه یاخود

قبولی مشعر بشقه برسوز سویلسه وکالت منعقد اولور کذلك وکیل برشی سویلمیوبده اول خصوصك اجراسنه تشبث ایلسه دلالةً وکالتی قبول ایتمش اولمغله تصرفی صحیح اولور اما بعد الایجاب وکیل رد ایتسه ایجابك حکمی قالمز بناءً علیه موکل بوخصوصه سنی وکیل ایتدم دیو بده وکیل اوله‌جق کمسنه قبول ایتمم دیو رد ایلدکدن صکره موکل بهك اجراسنه مباشرت ایلسه تصرفی صحیح اولماز .

واما رکنها فالالفاظ التی ثبت بها الوکالة من قوله وکلتك ببیع هذا الفرس او شرائه (کذا فی السراج الوهاج) وقبول الوکیل لیس بشرط لصحة الوکالة استحسانا ولکن اذا رد الوکیل الوکالة ترتد (هکذا ذکر محمد رحمه الله فی الاصل) (کذا فی الذخیرة) ولو شئت تبیع کذا فسکت و باع جاز ولو قال لا اقبل بطل (کذا فی المحیط السرخسی فی باب ما تقع به الوکالة) رجل وکل رجلا بطلاق امرأته فابی ان یقبلها ثم طلقها لایقع وان لم یرد ولم یقبل صریحا ولکن طلق یصح استحسانا (هندیة فی الوکالة)

١٤٥٢ ماده — اذن واجازت توکیلدر .

واذا قال لغیره اجزت لك ببیع فرسی فهذا توکیل صحیح (کذا فی الذخیرة) (هندیة فی الوکالة) والتوکیل ینعقد بلفظ الاجازة رضی علیه (فی الزیادات) (تاتارخانیة فی کتاب الوکالة)

١٤٥٣ ماده — اجازت لاحقه وکالت سابقه حکمنده‌در مثلا برکیمسه فضولی آخرك مالنی صاتدقدن صکره مال صاحبنه خبر و یروب او دخی مجیز اولسه اوله آنی وکیل ایتمش کبی اولور .

الاجازة اللاحقة کالوکالة السابقة (فصولین)

١٤٥٤ ماده — رسالت وکالت قبیلندن دکلدر مثلا برکیمسه‌یه صراف آقچه اقراض ایده‌جك اولو بده او دخی آقچه‌یی کتورمك اوزره خدمتکارینی کوندرسه خدمتکار اول کمسنه‌نك رسولیدر یوخسه استقراضه وکیلی دکلدر کذلك برکیمسه‌نك برآت اشترا ایتمك اوزره جانبازه کوندردیکی شخص اول جانبازه فلان کیمسه سندن فلان آتی صاتون آلمق ایستیور دیمه‌سی اوزرینه جانباز دخی شوقدر غروشه اولمق اوزره بو آتی آکا صاتدم وار آکا سویله وآتی تسلیم ایله دیه‌رك اول شخصه و یروب او دخی منوال مشروح اوزره اول کیمسه‌یه آتی تسلیم واو دخی همان قبول ایتدکده اول

كيمسه ايله جانباز بيننده بيع منعقد اولەرق اول شخص آرەده مجرد بر رسول وواسطه اولور يوخسه وكيل اولماز وكذلك بر كيمسه قصابه بنم بازاره كيدوب كلان فلان خدمتكاريمه بنم ايچون يوميه شوقدر قيه ات وير ديوب اودخى بووجهله ويرسه اول خدمتكار افنديسنك رسولى اولور وكيلى ديمك اولماز .

الرسول لا يطالب بالدين بل يطالب المستقرض (بزازية فى التوكيل بالاستقراض ملخصا) التوكيل بالاستقراض لا يصح والتوكيل بقبض القرض يصح بان يقول رجل اقرضنى ثم يوكل رجلا يقبضه صح (قنية فى مسائل متفرقة من كتاب الوكالة) قال ابعث الىّ بعشرة دراهم قرضا فقال نعم وبعث بها مع رسول الآمر فالآمر ضامن لها اذا اقرّ بان رسوله قدقبضها (قاضيخان فى الوكالة) ولو ارسل رسولا قال ابعث كذا قرضا فبعث ضمن آمره لو اقرّ بقبض رسوله (جامع الفصولين فى الفصل الثالث) ولو بعث رجلا ليستقرضه فاقرضه فضاع فى يده فلو قال الرسول اقرض للمرسل ضمن مرسله ولو قال اقرضنى للمرسل ضمن رسوله (جامع الفصولين فى الفصل المزبور) رجل بعث رسولا الى بزاز ان ابعث الىّ بثوب كذا وكذا بثمن كذا وكذا فبعث اليه البزاز مع رسوله اومع غيره فضاع الثوب قبل ان يصل الى الآمر وتصادقوا على ذلك واقرّوا به فلاضمان على الرسول فى شئ وان بعث البزاز مع رسول الامر فالضمان على الآمر لان رسوله قبض الثوب على المساومة وان كان رب الثوب فاذا وصل الثوب الى الآمر يكون ضامناً

(من وكالة الخانية) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

سئل فيما اذا توافق زيد مع عمرو القصاب على ان يدفع لزيد كل يوم قدراً معلوماً من لحم الضأن وصار زيد يرسل ابن اخيه يأتى بذلك من عند عمرو ومضى لذلك مدة ومات زيد فقام عمرو يطالب رسوله المذكور بثمن اللحم متعللا بانه باعه منه والرسول ينكر ذلك ويدعى انه اخذه منه على طريق الرسالة ولا ثمن عليه فهل القول قول الرسول بيمينه ولا يطالب بثمنه * الجواب نعم اقول قدمنا فى باب الخيارات من كتاب البيوع الفرق بين الوكيل والرسول بان الوكيل لا يتوقف على اضافة العقد الى الموكل والرسول لا يستغنى عن اضافة المرسل وذكرنا قبل خيارات بورق ان الرسول اذا لم يضف عقد الشراء الى المرسل لم يقع الشراء للمرسل بل يقع للرسول لان الشراء متى وجد نفاذاً لم يتوقف فاذا اضاف المشترى

العقد الى نفسه وقع الشراءله ولزمه الثمن ولايقبل منه قوله كنت رسولا عن فلان لان اضافة العقد الى نفسه تنافى الرسالة وحينئذ فقولهم القول قول الرسول بيمينه والبينة على البايع معناه لوانكر اضافة العقد الى نفسه وادعى اضافته الى المرسل كقوله ان فلانا يقول لك بعه كذا او ارسلنى لتبيعه كذا فالقول له لانه منكر لزوم العقد عليه والبينة على البايع فى انه لم يخرج البيع مخرج الرسالة (هكذا يجب فهم هذ المحل فاحفظه)
(تنقيح الحامدى فى كتاب الوكالة)

* قال بايعه فما بايعت به من شئ فعلى صح * فان قال الطالب والمطلوب بايعنا على كذا ولزم على كذا لايلتفت الى انكار الكفيل ويؤخذبه بلا بينة * فان نهاه الكفيل بعد الكفالة عن المبايعة ورجع عن الضمان صح نهيه ولايجب عليه ضمان مالزم بالمبايعة بعده (من كفالة البزازية كذا فى قاضيخان) (نقله الكفوى لهذه الصورة بعينه) فانظر وتأمل

١٤٥٥ ماده — امر بعضاً وكالت و بعضاً رسالت قبيلندن اولور مثلا بركيمسه‌نك امريله خدمتكارى برتاجردن مال اشترا ايلدكده اول كيمسه‌نك شرايه وكيلى اولور اما اول كيمسه بر تاجر ايله پازارلق ايدوبده مالى آلوب كتورمك اوزره خدمتكارينى كوندرسه افنديسنك رسولى ديمك اولوب يوخسه وكيلى اولماز .

قال للمديون ابعث به مع فلان وارسل به مع ابنى اوقال مع ابنك اومع غلامى اومع غلامك ففعل المديون فضاع منه فهو من مال المطلوب لانه رسول المطلوب * وقوله ابعث مع فلان ليس توكيلا ولوقال ادفع الى ابنى او ابنك اوغلامى اوغلامك يأتينى به فهذا توكيل فان ضاع فمن مال الطالب
(كذا فى الذخيرة) (هندية فى فصل رجل له على رجل دين فبعث اه من كتاب الوكالة)

١٤٥٦ ماده — ركن توكيل بعضاً مطلق اولور يعنى بر شرطه معلق يا بر وقته مضاف ياخود بر قيد ايله مقيد اولماز و بعضاً شرطه معلق اولور مثلا فلان تاجر بورايه كلور ايسه بنم شوآتمى صاتمق اوزره سنى وكيل ايتدم ديوبده اودخى قبول ايتسه وكالت اول تاجرك كلسنه معلق اوله‌رق منعقد اولور واول تاجر كلورايسه وكيل دخى اول مالى صاته بيلور والا صاته‌ماز وبعضا بر وقته مضاف اولور مثلانيسان آينده بنم حيوانلريمى

صاتمغه سنی وکیل ایتدم ذیوبده اودخی قبول ایتسه شهر نیسان حلولنده وکیل اولوب همان اولوقت یاخود آندن صکره اول حیوانلری بالوکاله صاته بیلور اما نیساندن اوّل صاتهماز وبعضا بر قید ایله مقید اولور مثلا شو ساعتمی بیك غروشه صاتمغه سنی وکیل ایتدم دیسه وکیلك وکالتی آنی بیك غرشدن اشاغی یه صاتمامق ایله مقید اولور .

* ومنه صحة اضافتها فتقبل التقييل بالزمان والمكان فلو قال بعه غداً لم يجز بيعه اليوم ولوقال بع فرسى اليوم ففعل ذلك غدا فيه روايتان بعضهم قالوا الصحيح ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم (كذا فى فتاوى قاضيخان) ولو وكله بتقاضى دينه بالشام ليس له ان يتقاضا بالكوفة (كذا فى البحر الرائق) ومنه صحة تعليقها * ولو قال اذا حل مالى فاقبض اواذا قدم فلان فتقاض اواذا ثبت شيئا فانت وكيلى فى قبضه واذا قدم الحاج فاقبض ديونى صحت الوكالة (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى كتاب الوكالة)

باب ثانی

(شروط وکالت بیاننده در)

١٤٥٧ ماده — موکلك موکل به اولان ایشی یاپمغه مقتدر اولمسی شرطدر بناءً علیه صبی غیر ممیز ایله مجنونك توکیلی صحیح اولماز وصبیٔ ممیز حقنده هبه وصدقه کبی ضرر محض اولان ایشلرده ولیسی اذن ویرسه بیله آخری توکیل ایدهمز وقبول هبه وصدقه کبی حقنده نفع محض اولان ایشلرده ولیسنك اذنی اولمسه بیله آخری توکیل ایده بیلور اما بیع وشرا کبی نفع ایله ضرر بیننده دائر ومتردد اولان تصرفاتده اکر اخذ واعطایه مأذون ایسه بشقه سنی دخی توکیل ایده بیلور دکل ایسه توکیل ولیسنك اجازتنه موقوفا منعقد اولور .

واما شرطها * فانواع * منها مايرجع الى الموكل وهو ان يكون ممن يملك فعل ماوكل به بنفسه فلا يصح التوكيل من المجنون والصبى الذى لايعقل اصلا وكذا من الصبى العاقل مالا يملكه بنفسه كالطلاق والعتاق والهبة والصدقة ونحوها من التصرفات الضارة المحضة ويصح التصرفات النافعة كقبول الهبة والصدقة ونحوها من غير اذن الولى * واما التصرفات الدائرة بين الضرر والنفع كالاجارة والبيع * فان كان مأذونا فى التجارة يصح منه

التوكيل * وان كان محجوراً ينعقد موقوفا على اجازة وليه بالتجارة * كما اذا فعله بنفسه (هكذا فى البدايع) وكل اليتيم واجاز وصيه جاز
(كذا فى محيط السرخسى هندية)

١٤٥٨ ماده — وكيلك عاقل ومميز اولمسى شرطدر بالغ اولمسى شرط دكلدر بناءً عليه صبئ مميز مأذون اولمسه بيله وكيل اوله بيلور فقط حقوق عقد اكا عائد اولميوب موكلنه عائد اولور .

---

* ومنها مايرجع الى الوكيل وهو ان يكون عاقلا فلا تصح وكالة المجنون والصبى الذى لايعقل واما البلوغ والحرية فليسا بشرط لصحة العقد فتصح وكالة الصبى العاقل مأذونا كان اومحجورا (كذا فى البدايع هندية ملخصا) (ذ) وكل صبيا ببيع وشراء جاز لوعقله فالعهدة على آمره لاعليه لو محجوراً لتضرره فلو مأذونا فلو وكله بشراء بثمن مؤجل فالعهدة على آمره لاعليه فيطالب بثمنه آمره لاهو ولو بشراء بثمن حال لزمه العهدة استحسانا (فى الرابع والثلثين من الفصولين فى احكام الصبيان) (انقروى فيما يصح من الوكالة ومالا يصح)

١٤٥٩ ماده — بر كيمسه بالذات يا په بيله جكى خصوصلرده ومعاملاتنه دائر اولان هر حقك ايفا واستيفاسنده بشقه سنى توكيل ايده بيلور مثلا بر كيمسه بيع وشرا وايجار واستيجار ورهن وارتهان وايداع واستيداع وهبه واتهاب وصلح وابرا واقرار ودعوى وطلب شفعه وقسمت وايفا واستيفاى ديونه وقبض ماله ديكر بر كيمسه يى توكيل ايتسه جائز اولور فقط موكل بهك معلوم اولمسى لازمدر .

(وصح) التوكيل (بايفاء كل حق واستيفائه) لان الموكل قدلا يهتدى الى طريق الايفاء والاستيفاء فيحتاج الى التوكيل بالضرورة والمراد بالايفاء دفع ماعليه وبالاستيفاء القبض (الا فى حد) كقذف اوسرقة (وقود) اى لا يصح التوكيل باستيفائهما مع غيبة الموكل عن المجلس (مجمع الانهر) * ويجوز التوكيل بالبياعات والاشربة والاجارات والنكاح والطلاق والعتاق والخلع والصلح والاعارة والاستعارة والهبة والصدقة والايداع وقبض الحقوق والخصومات وتقاضى الديون والرهن والارتهان
(كذا فى الذخيرة) (هندية فى كتاب الوكالة)

* التوكيل اقامة الغير مقام نفسه ترفها اوعجزاً فى تصرف معلوم فلو جهل

ثبت الادنى وهو الحفظ (در المختار) ﴿قوله معلوم ﴾ اورد عليه التوكيل العام واجيب بانه معلوم فى الجملة حتى لو لم يكن معلوم اصلا كمن كثرت معاملته بطل التوكيل (طحطاوى)

باب ثالث

(وكالتك احكامى بياننده اولوب التى فصلى مشتملدر)

فصل اول

(وكالتك احكام عموميه سى بياننده در)

١٤٦٠ ماده — هبه واعاره ورهن وايداع واقراض وشركت ومضاربه ده وعن انكار صلحده وكيلك عقدى موكلنه مضاف قيلمسى لازمدر موكلنه مضاف قيلمز ايسه صحيح اولماز .

﴿ وفى كل عقد لابد من اضافته الى موكله ﴾ يعنى لا يستغنى عن الاضافة الى موكله حتى لو اضاف الى نفسه لايصح (ابن كمال) * كنكاح وخلع وصلح عن دم عمد اوعن انكار ١٦ وهبة وصدقة واعارة وايداع ورهن واقراض وشركة ومضاربة (عينى) ﴿ تتعلق بموكله لانه ﴾ لكونه سفيرا محضا حتى لواضاف لنفسه وقع النكاح له فكأنه كالرسول ﴿ وحقوق عقد لابد من اضافته ﴾ اى ذلك العقد ﴿ الى الوكيل كبيع واجارة وصلح عن اقرار يتعلق به ﴾ مادام حيا ولو غائبا ١٧ (ابن ملك) ﴿ ان لم يكن محجورا ١٨ كتسليم مبيع ١٩ وقبضه وقبض ثمن ورجوع به عند استحقاقه ٢٠ وخصومة فى عيب ٢١ بلا فصل بين حضور موكله وغيبته ﴾ لانه العاقد حقيقة وحكما لكن فى الجوهرة لو حضرا فالعهدة على آخذ الثمن لاالعاقد فى اصح الاقاويل ولو اضاف العقد الى الموكل تتعلق بالموكل اتفاقا ابن ملك فليحفظ ﴿ فقوله لابد ﴾ فيه ما فيه ولذا * قال ابن الكمال يكتفى بالاضافة الى نفسه فافهم (در المختار) قوله ومنه ان كل عقد لايحتاج فيه الوكيل الى اضافته الى الموكل ويكتفى بالاضافة الى نفسه كالبياعات والاشربة والاجارات والصلح الذى هو فى معنى البيع فحقوقه راجعة الى الوكيل ويكون الوكيل فى هذه الحقوق كالمالك والمالك كالاجنبى كتسليم المبيع وقبضه ومطالبة الثمن وقبضه وقبض المبيع والمخاصمة فى العيب والرجوع بالثمن وقت الاستحقاق (هكذا فى البدايع) والملك يثبت للموكل خلافة عن الوكيل ابتداء وهو الصحيح حتى لواشترى ذوى محارمه لا يعتقون عليه (هكذا فى السراج الوهاج) (هندية فى كتاب الوكالة)

---

١٦ قوله عن انكار اى والصلح عن انكار لا تصح اضافته الى الوكيل بخلاف اضافته الى كل منهما (رد محتار)

١٧ قوله ولوغائبا فاذا باع وغاب ولايكون للموكل قبض الثمن كما فى البحر (ردمحتار)

١٨ قوله محجورا كالصبى فانه اذا عقد بطريق الوكالة تتعلق حقوق عقده بالموكل (رد محتار ملخصا)

١٩ قوله كتسليم مبيع بيان لحقوق العقد (رد محتار)

٢٠ قوله عند استحقاقه اه شامل للمسئلتين الاولى ماذا كان الوكيل بايعا وقبض الثمن من المشترى ثم استحق المبيع فان المشترى يرجع الثمن على الوكيل سواء كان الثمن باقيا فى يده اوسلمه الى الموكل وهو يرجع على موكله الثانية ماذا كان مشتريافاستحق البيع من يده فانه يرجع بالثمن على البايع دون موكله (رد محتار)

٢١ قوله فى عيب شامل المسئلتين ايضا ماذا كان بايعا فيرده المشترى وعليه ماذا كان مشتريا الوكيل على بايعة لكن شرط كونه فى يده فان سلمه الى الموكل فلا ترد الا باذنه (رد محتار)

١٤٦١ ماده — بيع وشرا واجاره‌ده وعن اقرار صلحده وكيلك عقدى موكلنه مضاف قيلمسى شرط دكلدر موكلنه مضاف قيلميوب ده نفسنه اضافت ايله اكتفا ايتمسى دخى صحيح اولور وايكى صورتده دخى ملكيت انجق موكلنه ثابت اولور فقط عقد اكر موكلنه مضاف قلنماز ايسه حقوق عقد عاقده يعنى وكيله عائد اولور واكر موكله مضاف قلنور ايسه حقوق عقد دخى موكله عائد اولور وبو صورتده وكيل رسول كبى اولور مثلا وكيل بالبيع عقدى موكلنه مضاف قيلميوب ده نفسنه اضافتله اكتفا ايدرك موكلنك برمالنى صاتدقده مبيعى مشترى يه تسليم ايتمكه مجبور اولور وثمنى مشتريدن طلب وقبض ايده بيلور ومال مشترايه بر مستحق چيقوب ده بعد الحكم ضبط اولنسه مشترى وكيل بالبيعه رجوع ايدر يعنى ويرديكى ثمنى آندن ايستر ووكيل بالشرا عقدى بو وجهله موكلنه مضاف قيلمقسزين اشترا ايلديكى مالى قبض ايدر ومال مشترانك ثمنى موكلندن آلمسه بيله كندى مالندن بايعه ويرمك اوزره جبر اولنور ومال مشتراده عيب قديم ظهور ايتسه رد ايچون وكيلك مخاصمه‌يه حقى اولور اما وكيل اكر عقدى موكلنه مضاف قيلمش ايسه مثلا فلانك طرفندن بالوكاله صاتدم ياخود فلان ايچون آلدم ديه‌رك عقد بيع ايلمش اولسه اوحالده آنفا بيان اولنان حقوق عقدهب موكله عائد اولور وبو صورتده وكيل رسول حكمنده قالور .

ولا تنتقل الحقوق الى الموكل فيما يضاف الى الوكيل مادام الوكيل حيا وان كان غائبا (كذا فى البحر الرائق) وكيل البايع هو الذى يطالب بتسليم المبيع اذا نقده المشترى الثمن ولا يطالب الموكل به (كذا فى السراج الوهاج) واذا طلب الموكل المشترى فله ان يمنعه اياه فان دفعه اليه جاز ولم يكن للوكيل ان يطالبه ثانيا (كذا فى الجوهرة النيرة) ولو استحق المبيع يرجع المشترى بالثمن على الوكيل ان نقده اليه وان نقد الى الموكل رجع به عليه ولو لم يستحق المبيع ولكن المشترى وجد به عيباً فله ان يخاصم الوكيل واذا ثبت العيب عليه ورده عليه بقضاء قاض اخذ الثمن من الوكيل اذا نقده اليه وان نقده الى الموكل اخذه من الموكل وكذلك الوكيل بالشراء هو المطالب بالثمن دون الموكل وهو الذى يقبض المبيع من البايع دون الموكل واذا استحق المبيع فهو الذى يتولى الرجوع بالثمن على البايع دون الموكل (كذا فى السراج الوهاج) . (هندية فى كتاب الوكالة)

(ماده)

١٤٦٢ ماده — رسالتده حقوق عقد مرسله عائد اولوز رسوله اصلا تعلق ايتمز .

لان الرسول لاترجع الحقوق اليه (بحر رائق فى الوكالة) (كذا فيما نقل فى الفيضية)

١٤٦٣ ماده — بيع وشرا وايفا واستيفاى دينه وقبض عينه وكيل اولان كيمسه‌نك جهت وكالتدن طولايي مقبوضى اولان مال كندى يدنده وديعه حكمنده‌در بلاتعد ولاتقصير تلف اولسه ضمان لازم كلمز جهت رسالتدن طولايي رسولك يدنده‌كى مال دخى كذلك وديعه حكمنده‌در .

المقبوض فى يد الوكيل بجهة الوكالة بالبيع والشراء وقبض الدين والعين وقضاء الدين امانة بمنزلة الوديعة لان يده يد نيابة عن الموكل بمنزلة يد المودع ويضمن بما يضمن الودايع ويبرأ فيها ويكون القول قوله فى دفع الضمان عن نفسه (نقله انقروى) (وبدايع فى حكم الوكالة كذا فيما نقل فى البهجة فى ضمان الوكيل وعدمه) ولو ارسل رسولا الى رجل ليستقرضه فقال الرسول قبضت وهلك فى يدى صدق ولاشئ عليه والضمان على المستقرض (كذا فى التاتار خانية) (هندية فى فصل رجل له على رجل دين فبعث الى المديون رسولا)

١٤٦٤ ماده — مديون بورجنى دائنه كوندروبده قبل الوصول رسول يدنده تلف اولديغى صورتده اكر مديونك رسولى ايسه مديونك مالندن تلف اولور واكر دائنك رسولى ايسه دائنك مالندن تلف اولوب مديون بورجندن برى اولور .

رجل بعث رسولا الى بزاز ان ابعث الىّ بثوب كذا وكذا بثمن كذا فبعث اليه البزاز مع رسوله اومع غيره فضاع الثوب قبل ان يصل الى الآمر وتصادقوا على ذلك واقرّوا به فلا ضمان على الرسول بما ضاع بشئ وان بعث البزاز مع رسول الآمر فالضمان على الآمر لان رسوله قبض الثوب على المساومة وان كان رسول رب الثوب فاذا وصل الثوب الى الآمر يكون ضامناً كما لوارسل رسولا الى رجل وقال ابعث الىّ بعشرة دراهم قرضاً وقال نعم وبعث بها مع رسول الآمر فالآمر ضامن بها اذا اقرّ بان رسوله قد قبضها وان بعث بها مع غيره فلا ضمان على الآمر حتى يصل اليه * وكذلك رجل له على رجل دين فبعث الى المديون رسولا ان ابعث الىّ بالدين الذى لى عليك فان بعث به مع رسول الآمر فهلك فهو من مال الآمر * ولو ان رجلا بعث الى رجل بكتاب مع رسول ان ابعث الىّ بثوب كذا بثمن

كذا ففعل وبعث به مع الذى اتاه بالكتاب لم يكن من مال الآمر حتى يصل اليه الكتاب وكذلك القرض والاقتضاء فى هذا وانما الرسول رسول بالكتاب لابقبض المال (قاضيخان قبيل فصل التوكيل بالخصومة من الوكالة)

١٤٦٥ ماده — بركيمسه ايكى كشى‌يى بردن توكيل ايتسه وكيل اولدقلرى خصوصده يالكز بريسى تصرف يعنى ايفاى وكالت ايده‌مز فقط خصومته ياخود رد وديعه‌يه وياخود قضاء دينه وكيل ايتسه‌لر يالكز بريسى ايفاى وكالت ايده بيلور اما بركيمسه‌يى برخصوصه وكيل ايتدكدن صكره ديكرينى دخى رأساً او ايشه وكيل ايتديكى صورتده هر قنغيسى ايفاى وكالت ايتسه جائز اولور .

الوكيلان بقبضه لاينفرد احدهما باستيفائه حتى لوقبض احدهما لايبرأ المطلوب وبالقضاء ينفرد احدهما به استحسانا (فى اول الثالث من وكالة البزازية) وكل رجلين بالخصومة فى دين فلاحدهما ان يخاصم وليس له ان يقبض الامع صاحبه * ولو وكل رجلين ببيع فرس اوشراء فرس ففعل احدهما دون صاحبه لايجوز وكذلك ان سمى لهما الثمن * ولو وكل رجلين بطلاق امرأته فطلق احدهما جاز وفى الخلع لايجوز * والاصل فى جنس هذه المسائل ان كل تصرف يحتاج فيه الى الرأى اذا وكل به رجلين اذا فعله احدهما دون الآخر لايجوز وكل تصرف لايحتاج فيه الى الرأى جاز من احدهما (فى الفصل الثالث من وكالة الظهيرية) * المفوض الى اثنين لايملكه احدهما كالوكيلين والوصيين والناظرين والقاضيين والمودعين اه (اشباه) قوله كالوكيلين محله اذا وكلهما معا وكان يمكن اجتماعهما وكان يحتاج الى الرأى * اما اذا وكلهما على التعاقب فينفرد احدهما بالتصرف * واما اذا كان لايمكن اجتماعهما فينفرد ايضا بالتصرف كالخصومة * واما مالا يحتاج الى الرأى كالطلاق والعتاق بغير مال فينفرد احدهما بالتصرف نص على ذلك الزيلعى * وشمل اطلاقه ما اذا كانا مميزين تلزمهما الاحكام او احدهما صبي او عبد محجور وهو كذلك لان الموكل رضى برأيهما لا برأى احدهما فلومات احدهما بالتصرف فى كل تمليك بلا بدل كما اذا قال امر امرأتى بيدكما فانه تمليك الطلاق ولذا يقتصر على المجلس وكذا لوقال طلقاها ان شئتما او عقد فيه بدل كالبيع والطلاق بعوض وغيرهما لانه يحتاج الى الرأى والموكل انما

رضى برأيهما فلا ينفرد برأى احدهما * وفيما عدا هذين الموضعين ينفرد احدهما كالطلاق بلا عوض * وفى التبيين هذا اذا وكلهما بكلام واحد وان وكلهما بكلامين جاز تفرد احدهما لانه رضى برأى كل منهما على الانفراد وقت توكيله * بخلاف الوصيين حيث لايجوز تصرف احدهما وان جعلا وصيين بكلام فى الاصح لان وجوب الوصية بالموت وعند الموت صارا وصيين جملة واحدة ثم قال واجزناه اى تفرد احد الوكيلين فى الخصومة وقال زفر لايجوز انتهى * ومنه يعلم ان قول المصنف كالوكيلين ليس على اطلاقه ويرد قول شارح المجمع وفيما عدا هذين الموضعين ينفرد ما فى البدايع اه (ان شئت فانظر الى الحموى حاشية الاشباه فى كتاب الوكالة فى ورق كذا ١٧)

١٤٦٦ ماده — بركيمسه وكيل اولديغى خصوصده بشقه سنى توكيل ايده مز مكركه موكل اكا اذن ويرمش وياخود رأيكله عمل ايت ديمش اوله اول حالده وكيل بشقه سنى توكيل ايده بيلور وبو وجهله وكيلك توكيل ايتديكى كيمسه موكلك وكيلى اولور يوخسه اول وكيلك وكيلى اولماز حتى وكيل اوّلك عزليله ياخود وفاتيله وكيل ثانى منعزل اولماز .

---

* ومنه ليس للوكيل ان يوكل غيره الا ان يطلق الذى وكله او يجيز امره فيما وكل به فيكون له ذلك (كذا فى شرح الطحاوى) وكل رجلا بالخصومة وقال ماصنعت من شئ فهو جائز فوكل الوكيل بذلك غيره جاز توكيله ويكون الوكيل الثانى وكيل الموكل الاول لا وكيل الوكيل حتى لومات الوكيل الاول او عزله الموكل او جن او ارتد ولحق بدار الحرب لاينعزل الوكيل الثانى ولومات الموكل الاول اوجن اوارتد ولحق بدارالحرب ينعزل الوكيلان ولو عزل الاول الثانى جاز عزله ولو ان الوكيل وكل غيره وقال له ماصنعت من شئ فهو جائز لم يكن للوكيل الثانى ان يوكل غيره (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى حكم الوكالة) لايوكل الوكيل الا باذن او تعميم تفويض (اشباه فى كتاب الوكالة)

١٤٦٧ ماده — اكر وكالتده اجرت شرط ايديلوبده وكيل دخى ايفاى وكالت ايلر ايسه اجرته مستحق اولور واكر شرط ايدلميوبده وكيل دخى اجرت ايله خدمت ايدر مقوله دن دكل ايسه متبرع اولوب اجرت ايستيه مز .

* ومن ههنا يعلم انه لاجر للناظر فى المسقف الا اذا احيل عليه المستحقون ولا اجر للوكيل الا بالشرط (اشباه فى كتاب الامانة) سئل فيما وكل زيد عمرا فى تقاضى دينه الذى بذمة فلان وقبضه وشرط له على ذلك اجراً معلوما فى مدة معلومة وتقاضاه فهل يستحق الاجر بالشرط * الجواب حيث شرط له ذلك ووقت له وقتا وباشر ذلك يستحق ماذكر كما صرح بذلك (فى الاشباه) فى كتاب الامانات * وفى البزازية فى نوع التوكيل بالاقراض والاستقراض والقبض والتقاضى وان وكله بقبض دينه وجعل له الاجر لايصح الا اذا وقت مدة معلومة وكذا الوكيل بالتقاضى ان وقت جاز (تنقيح الحامدى فى الوكالة)

فصل ثانى

(شرايه وكالت بيانده در)

١٤٦٨ ماده — (١٤٥٩) مادهنك فقرهٔ اخيرهسى حكمنجه وكالتك ايفاسى قابل اولهجق مرتبه موكل بهك معلوم اولمسى لازمدر شويله كه موكل اشترا ايتديرهجكى شيئك جنسنى بيان ايتمليدر وجنسك تحتنده اكر انواع متغايره وار ايسه يالكز جنسك بيانى كافى اولميوب نوعنى ياخود بهاسنى دخى بيان ايتمك لازمدر واكر آلنهجق شيئك جنسى بيان اولنماز ايسه ياخود جنسى بيان اولنوب انجق تحتنده انواع متغايره اولديغى حالده نوعى يابهاسى تعيين قلنماز ايسه وكالت صحيح اولماز مكركه وكالت عامه ايله توكيل ايتمش اوله مثلا بركيمسه بكا برآت آل ديو ديكرينى توكيل ايتسه وكالت صحيح اولور وبر كيمسه اثوابلق قماش آلمق اوزره برينى توكيل ايدهجك اولدقده جنسنى يعنى چتاريمى آلمق ايستر يوخسه بشقه جنس قماشمى ايستر بوراسنى بيان ايله برابر شام ياهند قماشى ديو نوعنى ياخود طوپى شو قدر غروشلق ديو بهاسنى بيان ايتمسى لازمدر جنسنى بيان ايتميوبده يالكز بكا بردابه آل ياخود قماش آل ديسه وياخود مثلا بر چتارى آل ديوبده نوعى يابهاسنى بيان ايتمسه وكالت صحيح اولماز فقط بكا برقات روبهلق قماش ياخود چتارى آل هر قنغى جنس ويا نوعدن اولورسه اولسون سنك رأيكه مفوضدر ديسه وكالت عامه اولوب وكيل قنغى جنس ونوعدن ايستر ايسه آلهبيلور .

(الاصل)

﴿الاصل﴾ ان الجهالة اذا كانت تمنع الامتثال ولا يمكن تداركها تمنع صحة الوكالة والا فلا (كذا فى التبيين) ﴿والجهالة ثلثة انواع﴾ فاحشة وهى جهالة الجنس كالتوكيل بشراء الثوب والدابة والرقيق وهى تمنع صحة الوكالة وان بين الثمن (٢) و يسيرة وهى جهالة النوع كالتوكيل بشراء الحمار والبغل والفرس والثوب الهروى والمروى فانها لا تمنع صحة الوكالة وان لم يبين الثمن (٣) ومتوسطة وهى بين الجنس والنوع كالتوكيل بشراء دار فان بين الثمن والنوع تصح وتلحق بجهالة النوع (٤) وان لم يبين الثمن والنوع لاتصح وتلحق بجهالة الجنس (كذا فى الكفاية) امره بشراء ثوب هروى اوفرس اوبغل صح سمى (٦) ثمنا اولا وبشراء غلام جاز (٧) انسمى ثمنا وان لم يبين الثمن لم يجز و بشراء ثوب او دابة لا يصح وان سمى ثمنا (٨) * وهذا كله اذا لم يكن فيه دلالة على العموم * فان قال ابتع لى مارأيته جازت الوكالة لانه فوض الامر الى رأيه (كذا فى التبيين) وكذا لو قال اشترلى ولم يزد عليه بالف اوبع او اجعل الفاً من مالك بضاعة لانه تفويض * وكذا لوقال اشترلى بالف ثياباً او دوابا او اشياء او ماشئت او ما رأيت او ادنى شئ حضرك او ما يوجد او مايتفق صح (كذا فى الكافى) وكذا اذا قال اى ثوب شئت او اى دابة شئت او ما يسر لك من الثياب والدواب صح (هكذا فى البدايع) (هندية فى التوكيل بالشراء)

١٤٦٩ ماده — اصلك يا مقصدك وياخود صنعتك اختلافيله جنس دخى مختلف اولور مثلا يموق بزيله كتان بزى اصللرينك اختلافى سببيله مختلف الجنسدرلر وقيونك يوكى ايله دريسى اختلاف مقصد حسبيله مختلف الجنسدر زيرا دريدن مقصدن طلوم يابمق اولوب يوك آلمقدن مقصد ايسه ايبلك يابوب كليم طوقومق كبى آكا مغاير اولان خصوصلردر وشاركوى لجه سيله عشاق لجه سى هپ يوكدن معمول اولدقلرى حالده اختلاف صنعت حسبيله مختلف الجنسدر .

اعلم ان كل شيئين تحد حقيقتهما ومقاصدها فهما من جنس واحد وان اختلف الحقيقة والمقاصد فهما من جنسين فان تحش جهالة الجنس بان قد ذكر جنسا تحته انواع فلاتصح الوكالة بشراء هذه الاشياء وان بين الثمن لاختلاف المقاصد كالثوب والدابة ٩٩ (منتقى شرح الملتقى فى بيع الوكيل وشرائه)

١٤٧٠ ماده — وكيل اكر جنسده مخالفت ايدرسه يعنى موكل

---

٢ قوله وان بين الثمن لان الوكيل لايقدر على الامتثال (درر)

٣ قوله وان لم يبين الثمن لان الوكيل يقدر على الامتثال (درر)

٤ قوله وتلحق بجهالة النوع لان الوكيل حينئذ يقدر على الامتثال لكون الجهالة يسيرة (درر)

٦ قوله صح سمى ثمنا اولا لانه مما جهل جهالة يسيرة (درر)

٧ قوله جاز ان سمى ثمنا لان جهالته متوسطة (درر)

٨ قوله لا يصح وان سمى ثمنا لان جهالته فاحشة (درر)

قوله او بين نوعا كالتركى (درر)

٩٩ قوله كدابة اه فالدابة اسم لمايدب على وجه الارض وعرفا للخيل والبغال والحمير فقد جمع اجناس وكذا الثوب لانه يتناول الملبوس من الاطلس الى الكساء ولهذا لا يصح تسميته مهرا واذا اشترى الوكيل وقع الشراء له انتهى منح (طحطاوى فى باب الوكالة بالبيع والشراء) الجهالة انواع * فاحشة كجهالة الجنس كثوب اودابة لا يصح وان بين الثمن * ويسيرة كجهالة النوع كشاة وفرس وثوب يهودى يصح بين الثمن اولا * ومشتركة بين الجنس والنوع كدار ان بين الثمن صح اوالنوع كرومى والالا (انقروى ملخصا)

فلان جنسدن برشی آل دیو بده وکیل بشقه برجنسدن برمال آلسه هر نقدر آلدیغی شی دها فائده‌لو اولسه بیله موکل حقنده نافذ اولماز یعنی وکیلك آلدیغی مال کندی اوزرنده قالوب موکل ایچون آلنمش اولماز . ٣٢

الوکیل اذا خالف امر الآمر ان كان خلافاً الی خیر فی الجنس بان وكله ببیع فرسه بالف درهم فباعه بالف ومائة ینفذ ولو وكاه ببیعه كذلك فباعه بمائة دینار لا ای لا ینفذ علیه وان كان خیراً (كذا فی الخلاصة) (درر غرر) (قوله وان كان خیراً) الخ لان الوكیل اذا خالف من حیث الجنس لا ینفذ علی الآمر مطلقاً اقول ان كان خیراً للمأمور ینبغی ان ینفذ له استحساناً لكن لم اره صریحاً (حاشیة درر للعبد الحلیم) المأمور بالشراء اذا خالف فی الجنس نفذ علیه الا فی مسئلة (من بیوع الولوالجیة) الاسیر المسلم فی دار الحرب اذا امر انساناً بان یشتری به بالف درهم فخالف فی الجنس فانه یرجع علیه بالالف الوكیل اذا سمی له الموكل الثمن فاشتری باكثر نفذ علی الوكیل الا الوكیل بشراء الاسیر ٣٤ فانه اذا اشتراه باكثر لزم الامر المسمی (كما فی الواقعات) (من كتاب الوكالة من الفن الثانی من الاشباه)

٣٢ الوكیل اذا خالف ان كان الخلاف من حیث الجنس لا ینفذ علی الآمر وان كان المأتی به انفع كما اذا امره ببیع فرس بالف درهم فباعه بالف دینار وان كان الخلاف من حیث الوصف او القدر لا من حیث الجنس ان كان المأتی به انفع من المأموربه ینفذ علی الآمر كما اذا امره ان یبیع فرسه بالف درهم فباعه بالف وخمسمائة وان كان المأتی به اضر من المأمور به لا ینفذ علی الآمر كما اذا امره بان یبیع فرسه بالف درهم فباعه بتسعمائة فی العاشر من وكالة المحیط (انقروی

١٤٧١ ماده — موكل قوچ آل دیو بده وكیل دیشی قیون آلسه موكل حقنده نافذ اولمیوب آلنان قیون وكیلك اولور .

الوكیل بشراء الكبش لا یملك بشراء النعجة حتی لو اشتری لا یملك الموكل (هندیة فی الوكالة بالشراء)

١٤٧٢ ماده — موكل بكا فلان عرصه‌یی آل دیو بده اول عرصه اوزرینه ابنیه یاپسه آندن صكره وكیل آنی بالوكاله آله‌ماز اما فلان خانه‌یی آل دیو بده اول خانه صیوادلسه یاخود آكا بر دیوار علاوه ایدلسه بو حالده وكیل آنی بالوكاله آله بیلور .

ولو امره بشراء دار وهی ارض بیضاء فبنیت فاشتراها لم یجز علی الآمر ولو كانت مبنیة فزاد فیها حائطا او جصصها اوطینها فهو جائز (وفی الظهیریة علی الآمر (م) وكذلك الوكالة بالبیع فی هذه الدار * وفی نوادر ابراهیم عن محمد رحمه الله اذا امر رجلا ان یشتری له ارضاً بیضاء فبنی فیها صاحبها ثم اشتری المأمور قال البناء للوكیل والارض للآمر بحصتها * ولو قال اشتر لی هذه الارض البیضاء اوهذه القراح اوقال بعه ثم غرس نخلا او اتخذ بستانا فزید فیه فالبیع والشراء فی هذا جائز علی الآمر (تاتارخانیة فی الفصل الخامس عشر فی عزل الوكیل وخروجه عنها)

(ماده)

١٤٧٣ ماده — موكل سود آل ديوبده نه سودی اولديغنی تصريح ايتمسه بلده ده معروف اولان سوده محمول اولور .

(ولوامره ان يشترى له لبناً فهذا على المتعارف فى البلد من لبن البقر والغنم وكذلك الثمن وان تساويا فهو محمول عليهما (كذا فى الحاوى) (هندية فى الوكالة بالشراء)

١٤٧٤ ماده — موكل پرنج آل ديسه وكيل اولان كيمسه چارشوده صاتيلان هر نوع پرنجدن آله بيلور .

﴿ ولووكل ﴾ بشراء دهن فهو على كل دهن يباع فى السوق وكذا اذاقال فاكهة فهو على كل فاكهة تباع فى السوق (كذا فى الذخيرة) (هندية وتاتارخانية فى الوكالة بالشراء)

١٤٧٥ ماده — بر كيمسه برخانه آلمق ايچون ديكرينی توكيل ايده جك اولدقده محله سنی و بهاسنی بيان ايتمايدر بيان ايتمز ايسه وكالت صحيح اولماز .

﴿ ولا يصح التوكيل بشراء شئ يشمل اجناساً كالرقيق والثوب والدابة ﴾ للجهالة الفاحشة ﴿ وما هو كالاجناس كالدار وان بين ثمنها فان سمى نوع ثوب كالهروى ﴾ مثلا جاز ﴿ وكذا ان سمى نوع الدابة كالفرس والبغل جاز ﴾ سواء سمى ثمنا اولا بالاجماع ﴿ و بين ثمن الدار والمحلة ﴾ يعنى ان وكل بشراء دار و بين ثمنها ومحلتها جاز * واختلفوا فى هذا المحل * وقد جعل صاحب الكنز الدار كالعبد موافقاً لقاضيخان لكن شرط مع بيان الثمن بيان المحلة وجعلها صاحب الهداية كالثوب فقال وكذا الدار تشتمل ماهو فى معنى الاجناس لانها تختلف اختلافا فاحشاً باختلاف الاعراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان فتعذر الامتثال وان سمى ثمن الدار ووصف جنس الدار والثوب جاز معناه نوعه (انتهى) وفى الاصلاح والدار مختلفة بالجنس من وجه لانها مختلفة لقلة المرافق وكثرتها فان بين الثمن الحقت بجهالة النوع وان لم يبين الحقت بجهالة الجنس * والمتأخرون قالوا فى ديارنا لايجوز بدون بيان المحلة لانها تختلف باختلافها (فى البحر وفى المعراج) ان مافى الهداية مخالف لرواية المبسوط قال والمتأخرون منه مشايخنا قالوا فى ديارنا لايجوز الابيان المحال (انتهى) و به يحصل التوفيق فيحمل مافى الهداية على ما اذا كانت مختلفة فى تلك الديار اختلافا فاحشاً وكلام غيره على ما اذا كانت لاتتفاحش (انتهي) والمص اختار قول المتأخرين فى الدار ولهذا عطف بالواو فقال ﴿ و بين ثمن الدار والمحلة ﴾ والحاصل ان جهالة الدار جهالة الجنس عند المتاخرين وجهالة النوع عند المتقدمين فليحمل كل من عبارة الكنز والهداية على كل من المذهبين تتبع (مجمع الانهر)

الا الوكيل بشراء الأسير فانه اذا اشتراه باكثر لزم الآمر المسمى والفرق ان شراء الوكيل شراء حقيقة والشراء باكثر من الف غير الشراء بالالف فيخالف امر الموكل اما هنا فليس بشراء بل طريق للتخليص وقد رضى بالتخليص بالف فيلزم الالف كمن امر رجلا ان يقضى من دينه الفافقضاه اكثر يرجع بقدر الالف كذا هنا (حموى حاشية الاشباه)

١٤٧٦ ماده — بركيمسه برتك ايجو ياخود برقيرمزى ياقوت طاشى آلمق اوزره بر يني توكيل ايده جك اولدقده بهاسى قاج غروشه قدر اوله جغنى بيان ايتمسى لازمدر ايتمز ايسه وكالت صحيح اولماز ٠

﴿ ولوقال ﴾ اشترلى حبة لؤلؤ اوفص ياقوت احمر ولم يسم الثمن لم يجز فان اشتراه كان للوكيل دون الموكل (هكذا فى السراج الوهاج) (هندية فى التوكيل با الشراء)

١٤٧٧ ماده — مقدار اتده موكل بهك مقدارى ياخود ثمنى بيان اولنمق لازمدر مثلا بغداى آلمق ايچون بر يني توكيل ايتدكده قاج كيله اوله جغنى سويلمسى ياخود شوقدر غروشلق بغداى ديو مقدار ثمنى بيان ايلمسى لازم كلور بيان ايتمز ايسه وكالت صحيح اولماز ٠

﴿ ولو ﴾ وكل بشراء حنطة اومقدار آخر ولم يسم مقداراً ولاثمناً لا ولو سمى كيلا معروفا صح (كذا فى الوجيز للكردى) (هندية فى التوكيل بالشراء)

١٤٧٨ ماده — موكل بهك وصفى بيان اولنمق لازم دكلدر مثلا اعلى يا اوسط يا ادنى ديو وصفنك بيانى لازم كلز شوقدركه موكل بهك وصفى موكلك حالنه موافق اولمق لازمدر مثلا بربار كير كراجيسى كندوسنه بر باركير آلمق اوزره بر يني توكيل ايتدكده وكيل كيدوبده يكرمى بيك غروشلق برعرب آتى آله مز آلور ايسه شراسى موكل حقنده نافذ اولماز يعنى اول آت موكل ايچون آلنمش اولميوب وكيلك اوزرنده قالور ٠

﴿ وان كان ﴾ ما وكل به مجهول الجنس من وجه دون وجه بان بين الثمن او بين النوع صحت الوكالة وان لم يبين واحد منها لايصح الوكالة * وعن ابى يوسف ان الوكالة فى هذه الصورة ينصرف الى مثل مايليق بحال الموكل وفى الهداية فان بين النوع كالتركى والحبشى والسندى جاز * وكذا اذا بين الثمن ولم يبين الصفة الجودة والرداءة جاز ومراده من الصفة المذكورة فى الكتاب النوع واما ماكان الموكل له معلوم الجنس من كل وجه الا انه مجهول الصفة فالتوكيل صحيح بين الثمن اولم يبين حتى ان من وكل رجلا ان يشترى له شاة اوبقرة اوما اشبه ذلك صح التوكيل وان لم يبين الثمن * هذا كله فى المعقود عليه ولو امر انسانا ان يشترى حمارا ينصرف الامر الى ماتركبه حتى لوكان الآمر هو القاضى فاشترى المأمور حماراً مقطوع الاذنين اومقطوع الذنب لايجوز بخلافه اذا كان هو الفاليزى حيث يجوز (كذا خزانة المفتين) ولوقال

﴿ اشترلى ﴾

اشترلی حماراً اوفرساً صح وان لم يبين وينصرف ذلك الى مايليق بحال الموكل (تاتار خانية)

١٤٧٩ ماده — وكالت برقيد ايله تقييد اولندقده وكيل اكا مخالفت ايده‌مز ايدر ايسه شراسی موكل حقنده نافذ اولميوب آلديغی مال كندو اوزرنده قالور فقط موكل حقنده دها فائده‌لو برصورتده مخالفت ايدر ايسه معنا مخالفت عد اولنماز مثلا بركيمسه فلان خانه‌يی بنم ايچون اونبيك غروشه آل ديدكده وكيل دها زياده‌يه اشترا ايتسه موكل حقنده نافذ اولميوب اول خانه كندوسنك اوزرنده قالور اما اون بيك غروشدن اشاغی ايسه موكل ايچون آلنمش اولور كذلك ويره‌سی‌يه آل ديوبده وكيل پشين آقچه ايله آلسه اول مال وكيلك اوزرنده قالور اما پشين آقچه ايله آل ديوبده وكيل ويره‌سی‌يه آلسه موكل ايچون آلنمش اولور .

التوكيل بالشراء اذا كان مقيدا يراعى فيه القيد اجماعا سواء كان القيد راجعاً الى المشترى او الى الثمن حتى انه اذا خالف يلزم الشراء الوكيل الا انه اذا كان خلافا الى خير فيلزم الموكل (هندية فی التوكيل بالشراء) الوكيل اذا خالف من حيث الجنس لاينفذ على الآمر وان كان المأتى به انفع من المأمور به كما اذا امره ان يبيع فرسه بالف درهم فباعه بالف دينار * وان كان من حيث الوصف اوالقدر ان كان المأتى به انفع ينفذ على الآمر كما اذا امره ان يبيع فرسه بالف فباعه بالف وخمسمائة وان كان اضر لاينفذ على الآمر كما اذا امره ان يبيع فرسه بالف درهم فباعه بتسعمائة درهم هكذا فی المحيط ولذا اذا قال اشتر لی بالف درهم بغلا فاشترى باكثر من الالف يلزم الوكيل * وكذا اذا وكل يشترى له فرسا بالف نسيئة فاشترى بالف حالة لزم الوكيل ولوامر بان يشتريه بالف حالة فاشترى بالف نسيئة لزم الموكل

(كذا فی البدايع) (هندية فی المحل المزبور)

١٤٨٠ ماده — بركيمسه اشتراسنه وكيل اولديغی شيئك نصفنی اشترا ايتديكی صورتده اكر اول شيئك تبعيضنده ضرر وار ايسه شراسی موكل حقنده نافذ اولماز يوق ايسه نافذ اولور مثلا برطوپ قماش آل ديوبده وكيل يارم طوپ آلسه موكل حقنده نافذ اولميوب اول مال وكيلك اوزرنده قالور اما التی كيله بغدای آل ديوبده وكيل اوچ كيله آلسه موكل ايچون النمش اولور

وكل رجلا بان يشترى له دارا بعينها فاشترى نصفها ثم اشترى الموكل النصف الباقى لايلزم الامر النصف الذى اشتراه الوكيل ولوكان الموكل اشترى نصف الدار اولا ثم اشترى الوكيل النصف الباقى جاز فان استحق النصف الذى اشتراه الموكل اولا كان له ان يرد الباقى لان شراء الوكيل كشراء الموكل * ولو اشترى الموكل كل الدار ثم استحق نصفها كان له ان يرد الباقى (كذا فى فتاوى قاضيخان)

* الوكيل بشراء عبد بعينه اذا اشترى نصفه فالشراء موقوف ان اشترى باقيه قبل الخصومة لزم الموكل عند اصحابنا الثلاثة ولو خاصم الموكل الوكيل الى القاضى قبل ان يشترى الوكيل والزم القاضى الوكيل ثم ان الوكيل اشترى الباقى يلزم الوكيل اجماعا * وكذلك هذا فى كل ما فى تبعيضه ضرر وفى تشقيصه عيب كالدابة والثوب وماشبه ذلك وان وكله بشراء شئ ليس فى تبعيضه ضرر ولا فى تشقيصه عيب فاشترى نصفه لزم الموكل ولا يقف لزومه على شراء الباقى * نحو ان وكله بشراء كر حنطة بمائة درهم فاشترى نصف الكر بخمسين وكذا لو وكله بشراء فرسين بالف درهم فاشترى احدهما بخمسمائة لزم الموكل اجماعا * وكذا لو وكله بشراء جمع من الافراس فاشترى واحداً منها كذا فى البدايع (هندية فى التوكيل بالشراء بتغيير ما)

١٤٨١ ماده — موكل بكا برجبه‌لك چوقه آل ديوبده وكيلك آلديغى چوقه‌دن جبه چيقمسه شراسى موكل حقنده نافذ اولميوب اول چوقه وكيلك اوزرنده قالور .

ولو امره بشراء ثوب يهودى ليقطعه قميصا لم يجره عليه مالا يكفيه الا ان يكون يسيراً (تاتارخانية فى التوكيل بالشراء) (وانقروى) ولو وكله ان يشترى له ثوبا يهوديا ليقطعه قميصاً فاشترى ثوبا لا يكفيه قميصاً لا يلزم الآمر (كذا فى البدايع) (هندية فى المحل المزبور)

١٤٨٢ ماده — بر شيئك بهاسى بيان اولنمقسزين اشترا سنه وكيل اولان كمسنه اول شيئى قيمت مثليه سيله آله بيلديكى كبى غبن يسير ايله دخى آله بيلور فقط اتواتمك كبى سعر وقيمتى معين اولان شيلرده غبن يسير دخى معفو اولماز اما غبن فاحش ايله آلورسه هرحالده شراسى موكل حقنده نافذ اولميوب اول مال كندوسنك اوزرنده قالور .

قالوا الوكيل بالشراء مطلقا اذا اشترى بمثل القيمة او باكثر مقدار مايتغابن

فيه الناس يجوز واذا اشترى باكثر من القيمة مقدار مالا يتغابن الناس فيه لايجوز ولقب المسئلة ان الوكيل بالشراء مطلقا يحتمل منه الغبن اليسير ولايحتمل منه الغبن الفاحش * وتكلموا فى الحد الفاصل بين الغبنين اليسير والفاحش والصحيح ماروى عن محمد فى النوادر ان كل غبن يدخل تحت تقويم المقومين فهو يسير ومالا يدخل تحت تقويم المقومين فهو فاحش وقال شيخ الاسلام هذا التحديد فيما لم يكن له قيمة معلومة فى البلدة كالدواب وغيرهم * فاما ماله قيمة معلومة كالخبز واللحم وغيرهما فزاد الوكيل بالشراء لاينفذ على الموكل وان كانت الزيادة شيئا قليلا كالفلس ونحوه

(تاتارخانية فى اول نوع آخر فى تنفيذ الوكالة)

١٤٨٣ ماده — على الاطلاق اشترا نقود ايله اشترايه مصروف اولور بوصورتده برشيئك اشتراسنه وكيل اولان كيمسه آنى برمال ايله ترانيه ايتسه موكل حقنده نافذ اولميوب اول شى وكيلك اوزرنده قالور ٣٥ .

قال وكل رجلا بشراء شئ معين ولم يبين الثمن فاشتراه بغير الاثمان من المكيل والعروض لنفسه هل يكون للوكيل * اجاب نعم لان المطلق ينصرف الى الاثمان فيكون هذا خلافا (من وكالة القاعدية قريبا من الاوائل)

(انقروى فى التوكيل بالشراء)

١٤٨٤ ماده — بر موسم معينده لزومى اولان شيئى آلمق ايچون بر كيمسه ديكرينى توكيل ايتسه اول موسمه مصروف اولور مثلا بر كيمسه بر بهار موسمنده شالى جبه آلمق ايچون برينى توكيل ايتسه او يازين قوللانلمق اوزره جبه آلمسى ايچون توكيل ايتمش اولور موسم كچدكدن صكره ياخود كلەجك سنەنك بهارنده آلنسه موكل حقنده نافذ اولميوب وكيلك آلدينى جبه كندى اوزرنده قالور .

ولو وكله بشراء الاضحية يتقيد بايام النحر وبشراء الفحم والجمد بوقته من السنة الاول حتى لو اشترى فى السنة الثانية من وقته لايجوز (هندية فى التوكيل بشراء) والتوكيل بشراء الاضحية يتقيد بشراء الاضحية فى تلك السنة فى ايام النحر وكذا التوكيل بشراء الفحم يتقيد بايام البرد فى تلك السنة وكذا التوكيل بشراء الجمد يتقيد بايام الصيف فى تلك السنة حتى لو اشترى ذلك فى ايام التضحية من السنة الثانية والفحم والجمد فى السنة الثانية لايجوز

(قاضيخان فى التوكيل بالشراء)

٣٥ وان كان الامر امره ان يشترى له هذا الفرس بعينه ولم يسم الثمن ان اشتراه المأمور باحد النقدين يصير مشتريا للآمر وان كان نوى الشراء لنفسه اوصرح به وان اشتراه بشئ آخر غير الدراهم والدنانير يصير مشتريا لنفسه عند علمائنا (هندية فى التوكيل)

١٤٨٥ ماده — برمعين شيئك اشتراسنه وكيل اولان كيمسه اول شيئ كندوسى ايچون اشترا ايده‌مز واشترا ايدركن بن بونى كندم ايچون آلدم ديسه بيله كندوسنك اولميوب موكلك اولور مكركه موكلك تعيين ايتديكى بهادن زياده‌يه وتعيين بها ايتمديكى صورتده غبن فاحش ايله اولورسه اولوقت مال وكيلك اولور وبرده موكل حاضر اولديغى حالده وكيل بن بونى كندم ايچون آلدم ديسه اول مال وكيلك اولور .

الوكيل بشراء شيء بعينه لايملك شراؤه لنفسه وان قال عند العقد اشتريته لنفسي الا اذا خالف فى قدر الثمن اوجنسه هذا اذا كان الموكل غائبا وان كان حاضراً وصرح الوكيل بانه يشتريه لنفسه صار مشتريا لنفسه (فى الخامس من وكالة البزازية) هذا اذا خالف فى قدر الثمن الى اكثر مما سمى واما اذا خالف الى اقل مما سمى يكون الشراء للموكل استحسانا
(كذا فى وكالة القاعدية للمرحوم شيخ الاسلام انقروى نقله الكفوى)

١٤٨٦ ماده — بركيمسه بكافلانك آتى آل ديوبده وكيل لاونعم برشى سويلمكسزين كيدوب اول آتى اشترا ايتديكى تقديرده اكر آلوركن موكل ايچون آلدم ديرسه موكلك اولور واكر كندم ايچون آلدم ديرسه كندوسنك اولوز اما يالكز آلدم ديوبده كيمك ايچون آلديغى سويلمامشكن صكره دن موكل ايچون آلدم ديديكى صورتده اكر آت تلف ياخود برعيب حادث اولمدن ديمش ايسه تصديق اولنور واكر آت تلف ياخود برعيب حادث اولدقدن صكره ديمش ايسه تصديق اولنماز .

قال لآخر اشترلى فرس فلان فلم يقل المأمور نعم ولم يقل لا فذهب فاشترى ان قال اشتريتها للآمر فهى للآمر وان قال اشتريتها لنفسى فهى له ولو قال اشتريت ولم يقل للآمر اولنفسى ثم قال اشتريتها لفلان ان قال قبل ان تهلك اويحدث بها عيب يصدق وان قال بعد الهلاك اوحدوث العيب لا يصدق (كذا فى الخلاصة) (هندية وتاتار خانية فى فصل التوكيل بالشراء)

١٤٨٧ ماده — برشى آلمق اوزره بركيمسه يى ايكى كشى بشقه بشقه توكيل ايتديكى صورتده وكيل اول مالى آلوركن قنغيسى ايچون قصد ومراد ايتمش ايسه اول مال آنك اولور .

قال رجل لآخر اشترلى فرس فلان فقال نعم ثم وكله آخر بان يشترى له ذلك الفرس فاشتراه الوكيل واشهد انه اشتراه للثانى ان قبل الوكالة بحضرة

الاول كان الفرس للثانى وان لم يكن بحضرته فهو للاول (التوكيل بالبيع والشراء من وكالة الخانية) (انقروى من المحل المزبور)

١٤٨٨ ماده — وكيل بالشراء كندى مالنى موكل ايچون صاتسه صحيح اولماز .

الثالث الوكيل بالبيع والشراء اذا اشترى مال الموكل اوباع مال نفسه للموكل لايجوز عندهم جميعا سواء كان خيرا اوشرا (من وصايا الخانية)
(كذا فيما نقل فى بهجة الفتاوى فى الوكيل بالبيع)

١٤٨٩ ماده — وكيل آلديغى مالى هنوز موكله تسليم ايتمدن عيبنه مطلع اولسه آنى كندو لكندن اولەرق رد ايده بيلور اما موكله تسليم ايتدكدن صكره آنك امر وتوكيلى اولمقسزين رد ايده من .

(قال محمد) رحمه الله فى الجامع رجل دفع الى رجل الف درهم وامره ان يشترى له بها ناقة فاشترى الوكيل بالف ناقة وقبضها ثم وجد بها عيبا * فان كان الناقة عند الوكيل ردها من غير استطلاع رأى الموكل * فان كان الوكيل قد دفعها الى الآمر لا يردها الوكيل الا بامر الآمر (تاتار خانية فى التوكيل بالشراء فى نوع آخر اذا وجد بالمشترى عيبا بتغيير ما)

١٤٩٠ ماده — وكيل اكر مال مؤجل اولەرق اشترا ايلسه موكل حقنده دخى مؤجل اولوب وكيل آنك ثمنى پشين اولەرق طلب ايده من اما وكيل پشين پاره ايله اشترا ايتدكدنصكره بايع ثمنى تأجيل ايتسه وكيل ثمنى موكلدن بروجه پشين طلب ايده بيلور .

---

* الوكيل بالشراء لو اشتراه نسيئة فالتأجيل حق الوكيل والموكل * وان اراد الوكيل ان يكون له الاجل يشترى بالنقد ثم يؤجله البايع الى مدة فيكون الاجل حقه فيأخذ الثمن من الموكل
(بزازية فى الخامس من الوكالة انقروى فى الوكالة بالبيع والشراء)

١٤٩١ ماده — وكيل بالشرا ثمنى كندى مالندن ويروبده مبيعى قبض ايتسه موكله رجوع ايده بيلور يعنى ويرديكى ثمنى آندن آله بيلور ومال مشترانك ثمنى هنوز بايعه ويرمامش اولسه بيله موكلندن ثمنى طلب وموكل آنى ادا ايدنجيەدك مالى حبس وتوقيف ايده بيلور .

---

* واذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله وقبض فله ان يرجع به على الموكل لانه انعقدت بينهما مبادلة حكمية (هندية فى باب الوكالة بالبيع والشراء) (ونقله الكفوى فيها)

١٤٩٢ ماده — وكيل بالشرا يدنده مال مشترا قضارا تلف يا ضايع اولسه موكلك مالندن تلف اولور وثمنندن برشى ساقط اولماز فقط وكيل آنى استيفاى ثمن ايچون حبس ايدوبده اوحالده تلف ياضايع اولسه ثمنى وكيلك ويرمسى لازم كلور .

* وللوكيل طلب الثمن من الموكل وان لم يدفعه للبايع وله حبس المشترى لاجله فان هلك قبل حبسه هلك على الآمر ولا يسقط ثمنه وان بعد حبسه سقط

(ملتقى الابحر فى الوكالة)

(وان هلك المشترى فى يد الوكيل بعد حبسه) اى حبس الوكيل اياه سقط الثمن عند الطرفين لانه بمنزلة البايع منه وكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه

(مجمع الانهر)

١٤٩٣ ماده — وكيل بالشرا موكلك اذنى اولمدقچه عقد بيعى اقاله ايده مز .

والوكيل بالشراء لايملك الاقالة * بخلاف الوكيل بالبيع والسلم

(بزازية فى الوكالة نقله فى الفيضية فى التوكيل بالشراء)

فصل ثالث

(بيعه وكالت حقنده در)

١٤٩٤ ماده — على الاطلاق بيعه وكيل اولان كيمسه موكلنك مالنى آزه چوغه يعنى مناسب كورديكى بهاايله صاته بيلور .

(الوكيل بالبيع) يجوز بيعه بالقليل والكثير والعرض عند ابى حنيفة رحمه الله ٢٢ وقالا ٢٣ بنقصان لايتغابن الناس فيه * ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير (كذا فى الهداية) ويفتى بقولهما فى مسئلة بيع الوكيل بما عزوهان وباى ثمن كان

١٤٩٥ ماده — موكل اكر تعيين ثمن ايتمش ايسه يعنى شوقدر غروشه صات ديمش ايسه وكيل آندن نقصانه صاتهماز صاتار ايسه بيعى موكلنك اجازتنه موقوفاً منعقد اولور وخود بخود نقصانه صاتوبده مالى مشترى يه تسليم ايتدكده موكل اكا اول مالى تضمين ايتديره بيلور .

* ولو وكله ببيعه بالف فباعه الوكيل بتسعمائة يصير الوكيل غاصباً بالبيع والتسليم وضامنا بالقيمة للموكل (ضمانات فضلية فى الوكالة)

(نقله الكفوى فى الوكالة بالبيع)

والخلاف فى الوكالة المطلقة اما اذا قال الموكل بعه بالف او بمائة لايجوز ان ينقص

(بالاجماع)

٢٢ قوله عند ابى حنيفة رحمه الله سواء قل او كثر من القيمة عند الامام لانه بيع مطلق وقد وجد به حال عن التهمة فيجوز

(مجمع الانهر)

٢٣ قوله و قالا لايجوز بيعه الا بمثل القيمة وبالنقود اى لايجوز بيعه بنقصان لايتغابن الناس فيه ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير الا بالعروض عندهما لان مطلق الامر يتقيد بالمتعارف

(مجمع الانهر)

بالاجماع (كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى المحل المزبور) الوكيل بالبيع اذا خالف لايقع له بل يقع موقوفا على اجازة المالك والوكيل بالشراء اذا خالف يقع له ولا يعمل فيه اجازة المجيز (فى اوائل وكالة تاتارخانية)

١٤٩٦ ماده — وكيل بالبيع موكلك مالنى كندوسى ايچون آلسه صحيح اولماز .

---

* الوكيل بالبيع لا يملك شرائه لنفسه لان الواحد لايكون مشتريا وبايعاً (كذا فى الوجيز للكردى) ولو امره ان يبيع من نفسه او يشترى لم يجز ايضا لوباع الوكيل من ابن له صغير لم يجز (كذا فى السراج الوهاج) (هندية ملخصا)

١٤٩٧ ماده — وكيل بالبيع كندو لهنده شهادتلرى جائز اولميانلره موكلك مالنى صاتەمز مكركه دكرندن زياده يه صاتارايسه بيعى صحيح اولور وبرده موكل اكر ديلديكك كيمسه يه صات ديو وكالت عامه ايله توكيل ايتمش ايسه اول حالده وكيلك آنلره دخى ثمن مثليله صاتمسى جائز اولور .

الوكيل بالبيع اذا باع ممن لاتقبل شهادته ان كان باكثر من القيمة يجوز بلاخلاف وان كان باقل من القيمة بغبن فاحش لايجوز بالاجماع وان بغبن يسير لايجوز عند ابى حنيفة رحمه الله (كذا فى الوجيز) وان باع بمثل القيمة فيه روايتان عن ابى حنيفة والظاهر انه لايجوز (كذا فى فتاوى قاضيخان) وان امره الموكل بالبيع من هؤلاء اواجازله ماصنع بان قال بع ممن شئت فانه يجوز بيعه من هؤلاء بالاجماع الا ان يبيعه من نفسه اومن ولد الصغير فانه لايجوز له ذلك قطعاً وان صرح له الموكل بذلك وكذا الحكم بالشراء من هؤلاء

(كذا فى السراج الوهاج هندية ملخصا)

١٤٩٨ ماده — على الاطلاق بيعه وكيل اولان كيمسه موكلك مالنى پشين آقچه ايله ياخود اول مال حقنده بين التجار معروف اولان مدت ايله ويره سى يه صاته بيلور اما عرف وعادته مخالف برمدت طويله ايله صاتەمز وبرده صراحةً ياخود دلالةً بروجه پشين صاتمغه وكيل اولسه ويره سى يه صاته مز مثلا موكل برمالى بروجه پشين صات ياخود شومالى صاتده بورجمى وير ديسه وكيل آنى ويره سى يه صاته مز .

الوكيل بالبيع المطلق اذا باع باجل متعارف فيما بين التجار فى تلك السلعة جاز عند علمائنا وان باع باجل غير متعارف فيما بين التجار بان باع مثلا الى خمسين سنة اوما اشبه ذلك فعلى قول ابى حنيفة رحمه الله يجوز وعلى قول ابى يوسف ومحمد لايجوز قال مشايخنا وانما يجوز البيع بالنسيئة اذا لم يكن فى لفظه مايدل

على البيع بالنقد واذا كان فى لفظه مايدل على البيع بالنقد لايجوز البيع بالنسيئة وذلك نحو ان يقول بع هذا الفرس واقض دينى اوقال بع فان الغرماء يلازموننى اوقال بع فانى احتاج الى نفقة عيالى ففى هذه الصور ليس له ان يبيع بالنسيئة (كذا فى المحيط هندية)

١٤٩٩ ماده — برمالك تبعيضنده ضرر وار ايسه وكيل آنك نصفنى صاتهمز يوق ايسه صاته بيلور .

ولووكل ببيع فرسه فباع نصفه اوجزأ منه معلوماً جاز بيعه فى قول ابى حنيفة سواء باع الباقى منه اولم يبع وعندهما لايجوز الا ان يبيع الباقى وكذلك هذا الاختلاف فى كل شئ فى تبعيضه مضرة ويكون الابتعاض فيه عيباً واما اذا لم يكن فى تبعيضه مضرة ولا يكون الابتعاض فيه عيباً كالكيلى والوزنى والعددى المتقارب اذا وكل ببيعه فباع بعضه جاز البيع فى قولهم جميعاً وكذلك لو وكل ببيع جملة من العدد المتقارب فباع واحدا منها جاز البيع فى قولهم جميعاً (هكذا فى شرح الطحاوى هندية)

١٥٠٠ ماده — وكيل ويره‌سى‌يه صاتديغى مالك ثمنى مقابلنده رهن ياكفيل آله بيلور فقط رهن تلف ياكفيل مفلس اولسه وكيل ضامن اولماز .

(ويجوز اخذه) اى اخذ الوكيل بالبيع (بالثمن كفيلا اورهنا) للاستيثاق (فلا يضمن) الوكيل الثمن للموكل والقيمة للراهن (ان توى) اى هلك (ماعلى الكفيل) من الثمن (اوضاع الرهن فى يده) اى الوكيل لان الوكيل اصل فى الحقوق وقبض الثمن منهما والكفالة توثق به والارتهان وثيقة لجانب الاستيفاء فيملكهما بخلاف الوكيل بقبض الدين لانه يفعل نيابة وقد اناب فى قبض الدين دون الكفالة واخذ الرهن والوكيل بالبيع يقبض اصالة ولهذا لايملك الموكل حجره عن قبض الثمن (كما فى الهداية) وفى المنح وهو مخالف لما فى الخلاصة من ان الوكيل بقبض الدين له اخذ الكفيل فيحمل كلام الهداية على اخذ الكفيل بشرط البراءة فهو حوالة لايجوز للوكيل بقبض الدين قبولها (كما صرح به فى البزازية) والمراد بعدم الضمان عدمه للموكل والا فالدين قد سقط بهلاك الرهن اذا كان مثل الثمن بخلاف الوكيل بقبض الدين اذا اخذ رهناً فضاع فانه لايسقط من دين الموكل شئ ولاضمان على الوكيل انتهى (مجمع فى فصل من يجوز للوكيل ان يعقد معه ولا يجوز)

١٥٠١ ماده — موكل رهن ايله ياكفيل ايله صات ديدكده وكيل بلا رهن وبلا كفيل صاتهمز .

واذا اذن ان يبيع برهن او كفيل فباع من غير رهن اومن غير كفيل لم يجز اكده بالنفى اولم يؤكد فاذا قال برهن ثقة لايجوز الا برهن يكون بقيمته وفاء بالثمن اوتكون قيمته اقل بمقدار ما يتغابن فيه واذا اطلق جاز برهن قليل (كذا فى المحيط) ولو قال بعه وخذ كفيلاً اوقال بعه وخذ رهناً لايجوز الا كذلك (كذا فى فتاوى قاضيخان هندية)

١٥٠٢ ماده — وكيل بالبيع صاتديغى مالك ثمننى مشتريدن آلمديغى حالده كندى مالندن موكله ادا ايتمك اوزره جبر اولنماز .

الوكيل بالبيع لايطالب باداء الثمن من مال نفسه (كذا فى فتاوى قاضيخان)

١٥٠٣ ماده — ثمن مبيعى قبض ايتمك وكيلك حقى اولسه دخى موكل قبض ايديورسه صحيح اولور .

وللمشترى الاباء عن دفع الثمن للموكل وان دفعه صح ولومع نهى الوكيل ولا يطالب الوكيل ثانيا (تنوير الابصار فى الوكالة) وللمشترى من البايع الوكيل منع الثمن عن الموكل لانه اجنبى من العقد فان دفعه اليه صح دفعه ولومع نهى الوكيل استحسانا ولا يطالبه الوكيل ثانيا لعدم الفائدة فى الاخذ ثم الدفع (در المنتقى فيما نقل فى الفيضية)

١٥٠٤ ماده — وكيل اكر اجرتسز ايسه صاتديغى مالك ثمننى استيفا وتحصيله مجبور دكلدر فقط كندو رضاسيله تحصيل ايتمديكى تقديرده موكلنى قبض وتحصيل ثمنه توكيل ايتمسى لازم كلور اما دلال وسمسار كبى اجرت ايله بيعه وكيل اولان كيمسه مبيعك ثمننى استيفا وتحصيله مجبوردر .

---

* ولا يجبر على التقاضى والاستيفاء فان تقاضى وقبض فبها والا يقال له احل الموكل على المشترى او وكل بالتقاضى فان قال الوكيل انا اتقاضى وقال الموكل انا اتقاضى فالتقاضى الى الوكيل * ولا يجبر على ان يحيل الموكل على المشترى هذا اذا كان وكيلا بغير اجر فاما اذا كان وكيلا باجر نحو السمسار والدلال والبياع فيجبر على استيفاء الثمن (كذا فى المحيط) ولا يملك الموكل وان كتب الصك باسم الموكل (كذا فى الذخيرة) (هندية فى الوكالة بالبيع)

* قال الوكيل بالبيع هل يجبر على استيفاء الثمن من المشترى * اجاب لا لانه متبرع ولكن يقال له اقبض بنفسك اواحل الموكل على المشترى اووكل بالقبض وانما يحتاج الى التوكيل لان حق القبض للعاقد والموكل ليس بعاقد فلا يملك القبض الا بامر من له حق القبض (قاعدية فى الوكالة كذا فيما نقل فى البهجة والفيضية فى الوكالة بالبيع)

١٥٠٥ ماده — وكيل بالبيع خود بخود بيعى اقاله ايده بيلور فقط بواقاله موكل حقنده نافذ اولميوب وكيلك موكله ثمنى ويرمسى لازم كلور .

﴿ ولو اقاله ﴾ اى الوكيل بالبيع صح عقد الاقالة وسقط الثمن عن المشترى ولزم الثمن على الوكيل عند الطرفين لانه عاقد فيصح تصرفه فيضمن الثمن للموكل * قيدنا بالبيع لان الوكيل بالشراء لايملك الاقالة اتفاقا * هذا اذا لم يقبض الثمن فلو قبضه ثم اقال لايصح وكذا اذا كان على الوكيل دين لرجل فاحاله على المشترى ليأخذ الثمن ثم اقال لايصح (كما فى شرح المجمع) وعند ابى يوسف لايسقط عن المشترى لانه اضرار للموكل فيبقى الثمن للموكل فى ذمة المشترى الا ان الاقالة لما كانت عنده بيعاً صار الوكيل مشتريا من المشترى المبيع فكان الوكيل مديونا للمشترى مثل الثمن الاول (مجمع الانهر فى فصل من يجوز للوكيل ان يعقد معه ومن لايجوز)

فصل رابع

(مأموره دائر اولان مسائل بيانده در)

١٥٠٦ ماده — بر كيمسه بر شخصه ياخود ميرى يه اولان دينى ادا ايتمك اوزره ديكر كيمسه يه امر ايدوبده اودخى كندى مالندن ايفا ايتسه صكره آمره رجوع ايدر آمر كرك رجوعى شرط ايتسون وكرك شرط ايتمسون يعنى صكره كرك بندن آلمق اوزره بورجمى وير ياخود سن ويرده صكره بن سكا ويره‌يم ديمك كبى برتعبير ايله مأمورك كندوسنه رجوع ايتمسى شرط ايلسون وكرك يالكز بورجمى ويرديمش اولسون .

﴿ وفى الامر ﴾ بقضاء الدين لاحاجة الى اشتراط الرجوع * وفى كتاب اللقيط للامام السرخسى رحمه الله اذا قال لغيره انفق على فانفق يرجع على الآمر وان لم يشترط الضمان والرجوع وهكذا اختاره الصدر الشهيد فى فتاوى الصغرى (خلاصة من الضمانات) كذا نقل فى بهجة الفتاوى فى فصل المأمور اذا قال الرجل لغيره اقض عنى دينى فقضاه يرجع عليه وان لم يقل انا ضامن (تاتارخانية فى فصل اذا قال اقض عنى دينى من كتاب الكفالة)

١٥٠٧ ماده — كندى مالندن مسكوكات مغشوشه ايله ايفاى دينه مأمور اولان كيمسه دائنه مسكوكات خالصه ويرسه آمردن مسكوكات مغشوشه آلور ومسكوكات خالصه ايله ايفاى دينه مأمور اولان كيمسه مسكوكات

مغشوشه ايله اداء دين ايتسه آمردن مسكوكات مغشوشه آلور اما بردينك اداسنه مأمور اولان كيمسه دائنه كندى مالنى صاتوبده آمرك دينه تقاص ايتسه دينك مقدارى نه ايسه آمردن آنى آلور وكندى مالنى دائنه دكرندن زياده‌يه صاتمش اولسه بيله آمر مديون اول زياده‌يى دينندن تنزيل ايتديره‌من .

* المأمور بقضاء الدين اذا قضى اجود مما امر به يرجع بمثل ما امر به ولو قضى اردى مما امر به رجع بمثل المؤدى (والوكيل) فى هذا يخالف الكفيل بالمال فان الكفيل بالمال اذا ادى اجود مما كفل به اواردى يرجع بما كفل به (فى آخر الثامن من وكالة المحيط البرهانى) * واذا وكل الرجل رجلا ليقضى دينه فباع الوكيل الطالب دنانير اوعروضاً فهو جائز ويرجع الوكيل على المطلوب بالدراهم (فى الثانى من وكالة التاتار خانية)

١٥٠٨ ماده — بركيمسه كندوسى ياخود اهل وعيالى ايچون مصرف ايتمك اوزره آخر كمسنه‌يه امر ايتدكدنصكره مصرفنى بن ويره‌يم ديو رجوعى شرط ايتمسه بيله اول كمسنه قدر معروف مصرفنى آمردن آلور كذلك خانه‌مى ياپدير ديو امر ايدوبده مأمور دخى ياپديرديغى صورتده رجوعى شرط ايتمامش اولسه بيله صرف ايتديكى قدر معروف مبلغى آمردن آلور .

ولوقال لآخر انفق على عيالى وانفق فى بناء دارى وليس له خلطة ولم يذكر الرجوع فانفق المأمور قال الامام السرخسى يرجع على الآمر وقال الامام خواهر زاده لا يرجع بغير شرط (فى الثانى من زكوة الخلاصة) قال الامام السرخسى يرجع وقال الامام خواهر زاده لايرجع وبالاول يفتى (من زكوة فيض الكركى فى نوع فى التوكيل من كتاب الزكوة) ولو ان رجلا قال لغيره انفق فى بناء دارى ولم يقل على ان ترجع بذلك على اختلفوا فيه قال الشيخ الامام السرخسى الصحيح انه يرجع (من اجارة الخانية فى فصل فيما يجب الاجر على المستأجر) (انقروى فى الفصل العاشر فيما يضمن به الوكيل والرسول ومالا يضمن)

١٥٠٩ ماده — بركيمسه فلانه اوذنج آقچه ياخود بخشش وياخود صدقه وير صكره بن سكا ويره‌يم ديو آخر كمسنه‌يه امر ايدوبده اودخى ويرسه صكره آمره رجوع ايدر اما صكره بن سكا ويره‌يم ياخود صكره

بندن آل دیمك كبی برسوز ایله رجوعی شرط ایتمكسزین یالكز ویردیكی صورتده مأمور اكا رجوع ایده من شوقدر واركه مأمور اكر آمرك عیالنده بولنمق یاخود شریكی اولمق كبی بر وجهله بو مثللو خصوصلرده آمره رجوعی عرف وعادت ایسه رجوعی شرط ایتمامش اولدیغی صورتده دخی رجوع ایلر (٣٦) ماده‌یه باق ٠

ثم الامر بقضاء الدين لوقال ادفع الى فلان الف درهم قضاء ولم يقل عنى اوقال اقض فلاناً الف درهم ولم يقل عنى ولا قال على انى ضامن فدفع المال * فان كان المأمور شريك الآمر او خليطه وتفسيره ان يكون المأمور فى السوق بينهما اخذ واعطاء ومواضعة على انه متى جاء رسوله اووكيله يبيع ويقرض منه فانه يرجع على الآمر بالاجماع * وكذا لوكان الامر فى عيال المأمور او المأمور فى عيال الآمر وان لم يوجد واحد من هذه الاشياء الثلثة لايرجع عليه وعند ابى يوسف يرجع * وهذا اذا لم يقل اقض عنى فان قال ثبت له حق الرجوع بالاجماع (خلاصة فى الثالث من كتاب القضاء) (كذا فى الفيضية فى المأمور من كتاب الوكالة) امره غيره بان ينفق عليه او يقضى دينه ففعل يرجع بلا شرط الرجوع ولو قال عوض عن هبتى او اطعم عن كفارتى او اد زكوة مالى او هب لفلان عنى الفا لايرجع بلا شرط الرجوع * ففى كل موضع ملك المدفوع اليه المال المدفوع مقابلا بملك المال فالمأمور يرجع بلا شرط الرجوع * وفى كل موضع ملك المدفوع اليه غير مقابل بملك المال لايرجع بلاشرط (كذا فيما نقل فى البهجة) (والفيضية من البزازية فى المأمور من الوكالة) ولو قال اقرض فلاناً الف درهم فاقرضه لايضمن الآمر شيئا سواء كان خليطاله اولم يكن (خانية فى الكفالة بالمال) (كذا فيما نقل فى بهجة الفتاوى فى المأمور من كتاب الوكالة)

١٥١٠ ماده — بركيمسه‌نك امرى انجق كندى ملكى حقنده جارى اولور مثلا بركيمسه شو مالى دكزه آت ديوبده مأمور دخى آنى بشقه سنك مالى اولديغنى بيله‌رك آتسه صاحبى اول مالى آتانه تضمين ايتديرر مجبر اولمدقجه آمره برشى لازم كلمز ٠

وقوله للمديون ادفع مالى عليك من الدين الى من شئت او اطرحه فى البحر ففعل لايسقط عنه الدين لان الدين يقضى بملك المديون فلا يصح امره لمصادفته بملك الغير (بزازية) فى (٣) (من الوكالة كذا فيما نقل فى البهجة فى المأمور)

١٥١١ ماده — بر كيمسه بنم شوقدر غروش دينمى سن كندى مالكدن اداايت ديو آخر كمسنه يه امر ايدوب اودخى وعد ايتدكدن صكره اداادن امتناع ايتسه مجرد وعد ايتمش اولمسيله اول كمسنه اداى دينه جبر اولنماز .

(وكذا المأمور) باداء الدين من مال نفسه لايجبر على الاداء (جامع الفصولين فى (٣٤) من احكام الوكلاء) (كذا فيما نقل فى البهجة فى المامور)

١٥١٢ ماده — آمرك مأمورده آلاجغى ياخود امانت آقچه‌سى اولوبده آندن دينينى ادا ايتمك اوزره امر ايلسه مأمور اداى دينه جبر اولنور اما آمر فلان مالمى صاتده دينمى ادا ايت ديديكى صورتده مأمور اكر وكيل متبرع ايسه بيله جبر اولنمز واكر وكيل بالاجره ايسه اول مالى بيع ايله آمرك دينينى ادا ايلمك اوزره جبر اولنور .

(والوكيل بقضاء الدين) من ماله اومن مال موكله (لايجبر عليه) ٣٧ اذا لم يكن للموكل على الوكيل دين وهى واقعة الفتوى كما بسطه العمادى واعتمده المصنف قال ومفاده ان الوكيل ببيع عين من مال الموكل لوفاء دينه لايجبر عليه كما لايجبر الوكيل بنحو طلاق ولو بطلبها على المعتمد وهبة من فلان وبيع منه لكونه متبرعا الافى مسائل اذا وكل بدفع عين ثم غاب ٣٨ اوببيع رهن شرط فيه ٣٩ اوبعده فى الاصح اوبخصومة بطلب المدعى وغاب المدعى عليه اشباه خلافا لما افتى به قارئ الهداية ٤٠ قلت وظاهر الاشباه ٤١ ان الوكيل بالاجر يجبر فتدبر ولاتنس مسئلة واقعة الفتوى ٤٢ وراجع تنوير البصائر (درالمختار فى فصل لايعقد وكيل البيع والشراء مع من ترد شهادته من الوكالة)

١٥١٣ ماده — بر كيمسه فلان دائنه وير ديو آخر كمسنه يه برمقدار آقچه ويرديكى صورتده آمرك بشقه دائنلرى آندن حصه آلمغه صلاحيتلرى اولميوب مأمور اول آقچه‌يى انجق آمرك امر ايتديكى دائنه ويرر .

* المديون يملك ايثار بعض الغرماء عن البعض (عمادية) وقدمر فى الوكالة بالقبض انه اذا لم يؤمر الوكيل ولم يضمن لم يجب عليه الاداء من مال موكله لمرتبه (كذا فيما نقل فى الفيضية فى المأمور من الوكالة)

١٥١٤ ماده — بر كيمسه بورجنى تأديه ايتمك اوزره بشقه‌سنه برمقدار آقچه ويروبده مأمور هنوز اول مبلغى دائنه اعطا ياارسال وايصال ايتمدن آمرك فوت اولديغى معلوم اولسه اول آقچه آمرك تركه‌سنه رجعت ايدر ودائنك تركه‌يه مراجعتى لازم كلور .

٣٧ قوله لايجبر عليه لوقال لايجبر الوكيل اذا امتنع عن فعل ما وكل فيه الافى مسائل وهى الثلاثة الآتية لكان اولى لئلا يختص بما ذكر فى المتن (رد محتار)

٣٨ قوله ثم غاب لاحتمال انهاله فيجب دفعها نور العين (رد محتار)

٣٩ قوله شرط فيه اى سواء شرط فى عقد الرهن التوكيل بالبيع اوبعده قال فى نور العين لولم يشترط التوكيل فى البيع فى عقد الرهن وشرط بعده قيل لايجب وقيل يجب وهذا اصح اه (رد محتار)

٤٠ قوله وظاهر الاشباه حيث قال ولايجبر الوكيل بغيراجر على تقاضى الثمن وانما يحيل الموكل ح ويستفاد هذا من قول الشارح لكونه متبرعا قبل الاستثناء قال فى الهامش ولايحبس الوكيل بدين موكله ولوكانت عامة الاان يضمن وتمامه فى وكالة الاشباه (رد محتار)

٤١ قوله خلافا لما افتى به قارئ الهداية فانه سئل هل يحبس الوكيل فى دين وجب على موكله اذا كان للموكل مال تحت يده اى يد وكيله وامتنع الوكيل عن اعطائه سواء كان الموكل حاضرا اوغائبا * فاجاب انما يجبر على دفع ماثبت على موكله من الدين اذا ثبت ان الموكل امر الوكيل بدفع الدين اوكان كفيلا والا فلا يحبس اه كذا فى الهامش (رد محتار)

٤٢ قوله واقعة الفتوى اى السالفة آنفا وهى ما اذا وكله بقضاء الدين بماله عليه فتصير المستثنيات خمسة بضم الوكيل بالآخر (رد محتار)

* وفى الخانية ارسل الدائن الى المديون ليبعث دينه فبعثه فهلك قبل وصوله اليه ان بعثه برسول الدائن فهو من مال الآمر اذا اقرّانه رسوله و يبرأ به المديون عن الدين لان قبض رسوله كقبضه ولاضمان على الرسول * وان ارسله المديون برسول نفسه يهلك من مال المديون لانه قبل الوصول الى الدائن فى قبض المديون لان يد رسوله يد نفسه فصار كأنه هلك عنده فيكون الدين عليه على حاله (ضمانات فضلية فى ضمان الانفاق) (كذا فيما نقل فى بهجة الفتاوى بعينه ٤٣)

١٥١٥ ماده — بركيمسه دائنه ويرمك اوزره آخر كمسنه يه برمقدار آقچه ويروب انجق دائنده كى سنديمه ظهريه ايتمدكجه وياخود علم وخبر آلمدقجه آقچه يى تسليم ايتمه ديو نهى ايتمشيكن مأمور ظهريه ايتديرمكسزين وعلم وخبر آلمقسزين آقچه يى دائنه ويروب بعده دائن آنى انكار ايتسه وقبضى اثبات اولنه ميوبده تكرار اول پاره يى آمردن آلسه آمر آنى مأموره تضمين ايتديرر .

المديون اذا دفع مائة الى رجل ليقضى به دينه وقال له المديون ادفع هذه المائة الى فلان قضاء بماله علىّ وخذ الصك فدفع الصك ولم يأخذ فلاضمان ولوكان قال لاتدفع هذه المائة حتى تأخذ الصك اوقال مالم تأخذ الصك فدفع قبل اخذ الصك فهو ضامن * وعلى هذا المشترى اذا دفع ثمن مااشترى الى رجل ليدفع الى البايع وذكر اخذ الصك * فهوعلى ماذكرنا من الوجهين * ولوقال لاتدفع الا بمحضر من فلان فدفع بغير محضر منه ذكر فى الاصل انه ضامن قيل هذا اذا كان فلان رفيع القدر يحتشم الناس مخالفته اما اذا كان وضيع القدر لايحتشم الناس مخالفته فلاضمان (فى آخر الثامن من وكالة المحيط البرهانى انقروى فى العاشر فيما يضمن الوكيل والرسول)

فصل خامس

(خصومته يعنى مرافعه يه وكالت حقنده در)

١٥١٦ ماده — مدعى ومدعا عليهدن هر برى ديلديكنى خصومته توكيل ايده بيلور ديكرينك رضاسى شرط دكلدر .

(والتوكيل) بغير رضى الخصم ٤٤ ليس بلازم عند ابى حنيفة خلافا لهما ثم اختلف المشايخ على اقوال * بعضهم قالوا رضى الخصم ليس بشرط لصحة التوكيل بل هو شرط لزومه * وقال بعضهم بل شرط لصحة التوكيل عنده والصحيح انه

٤٣ وصورة المسئلة فى البهجة هذا زيد كندى رسولى اولان عمروه شوقدر اقچه ويروب آخر دياره اولان دائنم بكره كوتور ويرديو امر ايتدكدنصكره عمرو مبلغ مزبورى بكره ويرمدين زيد ديونى تركه سندن ازيد اولديغى حالده فوت اولسه حالا زيدك ورثه سى مبلغ مزبورى عمرودن الوب قسمت غرمايه ادخال ايتمك استدكده بكر مجرد بنم ايچون ارسال ايتمكله مستقلا بن اخذ ايدرم ديوب ويرمكه قادر اولورمى الجواب اولماز * (وفى الخانية اهـ)

٤٤ وفى فروق الاشباه التوكيل بغير رضاء الخصم لايجوز عند الامام الا ان يكون الموكل حاضرا بنفسه اومسافرا اومريضا اومخدرة (درمختار) فى الوكالة بالبيع والشراء قوله وفى فروق الاشباه انظر مامعنى هذا فانالم نر من ذكره بل المذكور تعذر حضوره شرط ولم ارهذه العباره فى فروق الاشباه فراجعها (ردمختار)

صحيح غير لازم الا ان يكون الموكل مريضا اوعلى مسيرة سفر وحينئذ يلزم والمخدرة بمنزلة المريض وهو المختار واختار الفقيه ابو الليث قولهما فى الفتوى وبعض مشايخنا المتأخرين قالوا ان احس القاضى بتعنت الخصم فى ابائه التوكيل لايمكنه من ذلك ويقبل التوكيل عليه وان احس من الموكل القصد الى الاضرار بصاحبه فى التوكيل لايقبل منه التوكيل الا برضى صاحبه * واليه مال شمس الائمة السرخسى وشمس الاسلام الاوزجندى (وكالة عمادية) (نقله الكفوى على قيد على افندى فى اول الوكالة)

١٥١٧ ماده — خصومته وكيل اولان كيمسه‌نك موكلى عليهنه اقرارى اكر حضور حاكمده ايسه معتبر اولور حضور حاكمده دكل ايسه معتبر اولماز وكندوسى وكالتدن منعزل اولور. ٤٥

وفى الاقضية الوكيل بالخصومة اذا اقرّ على موكله فى مجلس القضاء يصح وفى غير مجلس القضاء لا يصح * وقال ابو يوسف اوّلا لا يصح ثم رجع وقال يصح فى مجلس القضاء وغير مجلس القضاء (فى اول الفصل الثانى من وكالة الخلاصة) الوكيل بالخصومة اذا اقرّ فى غير مجلس القضاء لا يصح اقراره * لكن يخرج عن الوكالة وكذا اذا استثنى اقراره (من وكالة المنية فى مسائل التوكيل وكذا فى الصغرى والتتمة) (انقروى فى كتاب الوكالة)

١٥١٨ ماده — بركيمسه آخرى خصومته توكيل ايدوب كندى عليهنه اقرارى استثنا ايلسه جائز اولور بوصورتده موكلك عليهنه وكيلك اقرارى صحيح اولماز (١٤٥٦ ماده‌نك فقرۀ اخيره سنه باق) وبويله اقراره مأذون دكل ايكن حضور حاكمده اقرار ايتديكى صورتده وكالتدن منعزل اولور.

* اذا وكل رجلاً بالخصومة فهو على وجوه * الاول ان يوكله بالخصومة ولا يتعرض لشئ آخر وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالانكار بالاجماع ويصير وكيلا بالاقرار ايضا عند علمائنا الثلاثة * وبعد هذا اختلف علماؤنا * قال ابوحنيفة رحمه الله التوكيل بالخصومة توكيل بالاقرار فى مجلس الحكم حتى لو اقرّ على موكله فى مجلس الحكم يصح اقراره ولو اقرّ فى غير مجلس الحكم لا يصح وقال ابو يوسف التوكيل بالخصومة توكيل بالاقرار فى مجلس الحكم وغير مجلسه غير ان عندهما ان اقرّ فى غير مجلس الحكم لم يصح اقراره ولا يبقى وكيلا حتى يمنع عن الخصومة بعد ذلك (كذا

٤٥ اقرار الوكيل بالخصومة اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة واقر على موكله سواء كان موكله المدعى فاقر باستيفاء الحق اوالمدعى عليه فاقر بثبوته عليه فان كان ذلك عند القاضى صح دون غيره ان كان اقراره عند غير القاضى فشهد به شاهدان عند القاضى لا يصح وان انعزل به اى بالاقرار حتى لا يدفع اليه المال ولو ادعى بعد ذلك الوكالة واقام بينة لم يسمع لانه زعم انه مبطل فى دعواه (درر فى الوكالة بالخصومة والقبض)

الذخيرة) والثانى ان يوكله بالخصومة غير جائز الاقرار * وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالانكار ٤٦ الثالث ان يوكله بالخصومة غير جائز الانكار * وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالاقرار و يصح الاستثناء فى ظاهر الرواية * والرابع ان يوكله بالخصومة جائز الاقرار عليه * وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالخصومة والاقرار حتى لو اقر صح اقراره عندنا على الموكل * والخامس اذا وكلتك بالخصومة غير جائز الاقرار والانكار فقد اختلف المشايخ فيه بعض من قال لايصح هذا التوكيل اصلا وحكى عن الامام القاضى صاعد النيسابورى انه قال يصح التوكيل ويصير الوكيل وكيل السكوت متى حضر مجلس الحكم حتى يسمع عليه البينة (كذا فى الذخيرة هندية فى الوكالة بالخصومة والصلح)

٤٦ قوله وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالانكار بان قال وكلتك غير جائز الاقرار واقر الوكيل عند القاضى لايصح اقراره لصحة الاستثناء لكن يخرج عن الوكالة فلايسمع خصومته (درر فى الوكالة بالخصومة والقبض)

١٥١٩ ماده — خصومته وكالت قبضه وكالتى مستلزم اولماز بناءً عليه دعوى وكيلى قبضه دخى وكيل دكل ايسه محكوم به اولان مالك بالوكاله قبضنه صلاحيتى اولماز .

(وكيل الخصومة والتقاضى) اى اخذ الدين لايملك القبض عند زفر وبه يفتى لفساد الزمان ولا الصلح اجماعا بحر (در مختار فى باب الوكالة بالخصومة والقبض) (للوكيل بالخصومة القبض) عند ائمتنا الثلاثة لان من ملك شيئا ملك اتمامه واتمام الخصومة وانتهاؤها بالقبض خلافا لزفر لان القبض غير الخصومة فلايكون الوكيل به وكيلا بها (والفتوى اليوم على قوله) اى على قول زفر وهو قول الائمة الثلاثة لان من يؤتمن على الخصومة لايؤتمن على المال لظهور الخيانة فى الوكالة فى هذا الزمان افتى به كثير من مشايخ بلخ وسمرقند وغيرهم (مجمع الانهر)

١٥٢٠ ماده — قبضه وكالت خصومته وكالتى مستلزم اولماز .

(وكيل الصلح) بحر (ووكيل قبض الدين يملكها) اى الخصومة (خلافا لهما) لو وكيل الدائن ولو وكيل القاضى لايملكها اتفاقا كوكيل قبض العين اتفاقا واما وكيل قسمة واخذ شفعة ورجوع هبة ورد وديعة فيملكها مع القبض اتفاقا ابن ملك (درمختار فى باب الوكالة بالخصومة)

(وللوكيل بقبض الدين الخصومة قبل القبض عند الامام خلافا لهما) وقول الائمة الثلاثة ورواية عن الامام لانه ليس كل من يصلح للقبض يعرف الخصومة ويهتدى الى المحاكمة فلايحصل الرضى من الموكل * وله انه وكله باخذ الدين

(من)

من ماله ولاذلك الا بالخصومة * وثمرته ماذا اقام الخصم البينة على استيفاء الموكل اوابرائه تقبل عنده خلافا لهما *قيد بقول قبل القبض لانه بعدالقبض لايكون له الخصومة اتفاقا * وفى التنوير امره بقبض دينه وان لايقبضه الاجميعاً فقبضه الادرهما لم يجز قبضه على الآمر وللآمر الرجوع على الغريم بكله ولو لم يكن للغريم بينة على الايفاء فقضى عليه بالدين وقبضه الوكيل فضاع من الوكيل ثم برهن على الايفاء فلاسبيل للمقضى عليه على الوكيل وانما يرجع على الموكل (مجمع الانهر)

فصل سادس

(عزل وكيله دائر اولان مسائل بياننده‌در)

١٥٢١ ماده — موكل وكيلنى وكالتدن عزل ايده‌بيلور فقط غيرك حقى تعلق ايتمش ايسه عزل ايده‌مز نته‌كيم برمديون مالنى رهن ايدوبده حين عقد رهنده ياخود صكره‌دن دينك وعده‌سى حلولنده رهنى صاتمق اوزره برينى توكيل ايتديكى صورتده مرتهنك رضاسى اولمدقجه موكل راهن اووكيلى عزل ايده‌مز كذلك مدعينك طلبى اوزرينه مدعى عليه برينى خصومته توكيل ايتدكده مدعينك غيابنده آنى عزل ايده‌مز .

(للموكل عزل وكيله) عن الوكالة لانها حقه فله ان يبطله (الااذا تعلق به) اى بالتوكيل حق الغير كوكيل الخصومة بطلب الخصم فلا يملك عزله فيصير كالوكالة المشروطة فى عقد الرهن ومال الوقف * وفيه اشارة الى انه لوعلق وكالته بالشرط ثم عزله قبل وجوده صح وعليه الفتوى (كما فى القهستانى) والى انه بطل تعليق العزل بالشرط (مجمع الانهر فى عزل الوكيل)

قال واذا وكل الراهن المرتهن اوالعدل اوغيرهما ببيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة فان شرطت فى عقد الرهن فليس للراهن ان يعزل الوكيل وان عزله لم ينعزل وان مات الراهن لم ينعزل (بداية فى باب الرهن يوضع عند عدل من كتاب الرهن نقله الكفوى على قيد على افندى فى عزل الوكيل)

١٥٢٢ ماده — وكيل كنديني وكالتدن عزل ايده بيلور فقط بروجه بالا غيرك حقى تعلق ايتمش ايسه عزل ايده‌ميوب ايفاى وكالته مجبور اولور .

﴿ فالوكيل ﴾ اى بالخصومة وشراء المعين لاالوكيل بنكاح وطلاق وبيع مال وشراء شئ بغير عينه (كما فى الاشباه) ﴿ عزل نفسه بشرط علم موكله ﴾ وكذا يشترط علم السلطان بعزل قاض وامام نفسهما والالا كما بسطه فى الجواهر

(درالمختار)

١٥٢٣ ماده — موكل وكيلنى عزل ايتدكده وكيله خبر عزلى واصل اولنجيه‌دك وكالتى اوزرنده قالور واولوقته قدر تصرفى صحيح اولور .

﴿ ويتوقف انعزاله ﴾ اى الوكيل ﴿ على علمه ﴾ اى علم الوكيل ثم فرعه ﴿ فتصرفه ﴾ اى تصرف الوكيل ﴿ قبله ﴾ اى قبل العلم بانعزاله صحيح لان فى انعزاله بغير علم اضرار اذ ربما يتضرر على انه وكيل فيلحقه العهدة

(مجمع الانهر فى عزل الوكيل)

١٥٢٤ ماده — وكيل كندوسنى عزل ايتدكده عزلنى موكله بيلديرمسى لازم كلور وعزلى موكلك معلومى اولنجيه‌دك وكالت كندى عهده سنده قالور .

﴿ ينعزل بعزل الموكل ﴾ لان الوكالة حقه فله ان يبطله ﴿ وبعزل نفسه ﴾ بان يقول عزلت نفسى ﴿ بشرط علم الآخر فيهما ﴾ اى فى الصورتين يعنى اذا عزل الموكل يشترط علم الوكيل بهذا وان عزل نفسه يشترط علم الموكل به حتى اذا لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم

(درر غرر فى باب عزل الوكيل)

١٥٢٥ ماده — مديونك غيابنده قبض دينه وكيل اولان كيمسه‌يى موكلى عزل ايده‌بيلور اما دائن آنى مديونك حضورنده توكيل ايتمش ايسه مديونك علمى لاحق اولمدقجه عزلى صحيح اولماز بوصورتده مديون آنك عزلنى اوكرنمدن اكا دينى اعطا ايتسهديندن برى اولور .

﴿ وكله بقبض الدين ملك عزله ان بغير حضرة المديون وان وكله بحضرته لا ﴾ لتعلق حقه به كما مر ﴿ الا اذا علم به ﴾ اى بالعزل المديون فحينئذ ينعزل ثم فرع عليه بقوله ﴿ فلو دفع المديون دينه اليه ﴾ اى الوكيل ﴿ قبل علمه ﴾ اى المديون ﴿ بعزله ﴾ يبرأ ﴿ وبعده لا ﴾ لدفعه لغير وكيل

(درالمختار فى عزل الوكيل)

١٥٢٦ ماده — موكل بهك ختاميله وكالت نهايت بولور وكيل دخى بالطبع وكالتدن منعزل اولور .

﴿ وينعزل الوكيل ﴾ بلا عزل ﴿ بنهاية ﴾ الشئ ﴿ الموكل فيه ﴾ كما لو وكل بقبض دين فقبضه بنفسه او وكله بنكاح فزوجه الوكيل بزازية (درالمختار)

١٥٢٧ ماده — موكلك وفاتيله وكيل منعزل اولور فقط غيرك حقى تعلق ايتمش ايسه منعزل اولماز . (٧٦٠ ماده يه باق)

وتبطل الوكالة بموت الموكل (ملتقى) ﴿ فان شرطت ﴾ الوكالة ﴿ فى عقد الرهن لا ينعزل ﴾ الوكيل ﴿ بالعزل ﴾ اى بعزل الراهن بدون رضى المرتهن ﴿ ولا بموت الراهن ولا المرتهن ﴾ (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

١٥٢٨ ماده — موكلك وفاتيله وكيلك وكيلى دخى منعزل اولور . (١٤٦٦ ماده يه باق)

فان اذن فوكل كان الثانى وكيل الاول لا الثانى فلا ينعزل بعزله وينعزل لان بموت الاول اى الموكل (ملتقى الابحر فى فصل من يجوز للوكيل ان يعقد معه ومن لا يجوز)

١٥٢٩ ماده — وكالت موروث اولماز يعنى وكيل فوت اولدقده وكالتك حكمى قالماز وبوجهتله وكيلك وارثى آنك مقامنه قائم اولماز .

﴿ وينعزل ايضا بموت الموكل ﴾ هكذا وقعت عبارة القدورى ووقعت فى الكافى والوقاية هكذا ﴿ بموت احدهما ﴾ ولما يكن لذكر الوكيل فائدة تركته (درر) ﴿ قوله لم يكن لذكر الوكيل فائدة ﴾ لان ابطال موت الوكيل تصرف الوكيل ظاهر فلا فائدة له * الادفع توهم جريان الارث فى الوكالة وان كان فى غاية البعد (حاشية الدرر للعبد الحليم)

١٥٣٠ ماده — موكلك ياخود وكيلك تجنن ايتمسيله وكالت باطل اولور .

وينعزل ايضا بجنون احدهما من الوكيل والموكل جنونا مطبقا لان قليله بمنزلة الاغماء وهو شهر عند ابى يوسف وحول كامل وهو الصحيح عند محمد وينعزل بموت احدهما وجنون مطبقا * بالكسر اى مستوعبا سنة على الصحيح (درر) وغيرها لكن الشرنبلالية عن المضمرات شهر به يفتى * وكذا فى القهستانى والباقانى وجعله قاضيخان من فصل فيما يقتضى بالمجتهدات * قول ابى حنيفه * وان عليه الفتوى فليحفظ (در مختار)

قاضى دار الخلافة العلية — امين الفتوى السيد — معاون رياست شوراى دولت

احمد خلوصى — خليل — احمد جودت

عن اعضاى ديوان احكام عدليه — رئيس دائرهٔ محاكمات

احمد حلمى — سيف الدين

صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب ثانى عشر

(صلح وابرا حقنده اولوب برمقدمه ايله درت بابى مشتملدر)

مقدمه

(بعض اصطلاحات فقهيه بياننده در)

١٥٣١ ماده — صلح . بالتراضى نزاعى رفع ايدن برعقددركه ايجاب وقبول ايله منعقد اولور .

وهو عقد وضع لرفع المنازعة بالتراضى (هكذا فى الهندية) (واما ركنه فالايجاب مطلقا) اى فيما يتعين ومالايتعين (والقبول) اى فيمايتعين امافيمالايتعين كالدراهم فيتم بلا قبول عناية وسيجىء (درالمختار مع حاشية ردالمحتار)

١٥٣٢ ماده — مصالح . عقد صلح ايدن كمسنه در .

١٥٣٣ ماده — مصالح عليه . بدل صلح ديمكدر .

١٥٣٤ ماده — مصالح عنه . مدعى به اولان شيدر .

١٥٣٥ ماده — صلح اوچ قسمدر . قسم اول عن اقرار صلحدركه مدعى عليهك اقرارى اوزرينه واقع اولان صلحدر . قسم ثانى عن انكار صلحدركه مدعى عليهك انكارى اوزرينه واقع اولان صلحدر . قسم ثالث عن سكوت صلحدركه مدعى عليه اقرار وانكار ايتميوب سكوتى اوزرينه واقع اولان صلحدر .

الصلح على ثلثة اضرب صلح مع اقرار وصلح مع انكار وصلح مع سكوت (وجه الانصارى ان المدعى عليه عندالدعوى اما ان يجيب لدعوة ولايجيب) فان اجاب فلا يخلو اماان يكون الجواب بالاقرار اوبالانكار فهو الضرب الاول والثانى فان لم يجب فهو الثالث اى السكوت وكل ذلك جائز عندنا وقال الشافعى لايجوز الصلح مع الانكار والسكوت (من لسان الحكام نقلاعن الكافى صرةالفتاوى)

١٥٣٦ ماده — ابرا ايكى قسم اولوب برى ابراء اسقاط وديكرى ابراء استيفادر . ابراء اسقاط بركيمسه ديكر كمسنه‌ده اولان حقنك تمامنى اسقاط

یاخود برمقدارینی حط وتنزیل ایله اول کمسنه‌یی بری قیلمقدرایشته بوکتاب صلحده موضوع بحث اولان ابرا بودرابراء استیفابرکیمسه دیکرکمسنه‌دن حقنی قبض واستیفا ایلمش اولدیغنی اعتراف ایتمکدن عبارت اوله‌رق برنوع اقراردر .

١٥٣٧ ماده — ابراء خاص برخانه یاخود برچفتلك ویاخود برجهتدن طولایی آله‌جق دعواسی کبی بر خصوصه متعلق دعوادن بر کمسنه‌یی ابرا ایتمکدر .

١٥٣٨ ماده — ابراء عام کافۀ دعاویدن بر کمسنه‌یی ابرا ایلمکدر .

وقال الشرنبلالی فی رسالة الابراء الابراء العام بین الورثة مانعة من دعوی شیٔ سابق علیها عیناکان اودینا بمیراث اوغیره وحقق ذلك بان البراءة عامة یبرأ بها من العین والدین کلاحق اولا دعوی اولا خصومة قبل فلان اوهو بریٔ من حقی اولا دعوی لی علیه اولا تعلق لی علیه اولا استحق علیه شیئا اولیس له معه امر شرعی او ابرأته من حقی او بمالی علیه واما خاصة بدین خاص کابرائه من دین کذا اوبدین عام کابرائه ممالی علیه فیبرأ عن کل دین دون العین واما خاصة بعین فتصح لنفی الضمان لا الدعوی فیدعی بها علی المخاطب وغیره وان کان الابراء عن دعواها فهو صحیح (تنقیح حامدی وفیه تفصیل)

باب اول

(عقد صلح وابرا ایدنلر حقنده‌در)

١٥٣٩ ماده — مصالحك عاقل اولمسی شرطدر بالغ اولمسی شرط دکلدر بناءً علیه مجنون ومعتوه ایله صبیٔ غیر ممیزك صلحی اصلا صحیح اولماز وصبیٔ مأذونك صلحنده ضرربین یوق ایسه صحیح اولور شویله‌که برکیمسه صبیٔ مأذوندن برشی دعوی ایدوبده او دخی اقرار ایتدیکی صورتده عن اقرار صلحی صحیح اولور وصبیٔ مأذون آله‌جغنی امهال وتأجیل ایتمك اوزره عقد صلح ایده بیلور و آله‌جغنك بر مقداری اوزرینه صلح اولدقده اکر بینه‌سی وار ایسه صلحی صحیح اولماز واکر بینه‌سی اولمیوبده خصمنك یمین ایده‌جکی دخی معلوم اولور ایسه صلحی صحیح اولور و آخر کمسنه‌دن بر مال دعوی ایدوبده مقدار قیمتی اوزرینه صلح اولسه صحیح اولور فقط اولمالك قیمتندن نقصان فاحش اوزرینه صلح‌اولسه صحیح اولماز .

ومنها ان يكون المصالح عاقلا فلا تصح صلح المجنون والصبي الذي لا يعقل (هكذا فى البدايع) (هندية) وشرط ٢ العقل لا البلوغ والحرية فصح من صبي مأذون ان عرى صلحه عن ضرر بين (درالمختار ملخصا) قوله عن ضرر بين بان كان نفعا محضا اولا نفع فيه ولا ضرر اوفيه ضرر غير بين فاذا ادعى الصبي المأذون على انسان ديناً وصالحه على بعض حقه فان لم يكن له عليه بينة جاز الصلح اذ عند انعدامها لا حق له الا الخصومة والحلف والمال انفع منهما وان كانت البينة لم يجزلان الحط تبرع وهولا يملكه ومثال مالا ضرر فيه ولا نفع صلحه عن عين بقدر قيمتها ومثال مالا ضرر فيه بين ما اذا اخر الدين فانه يجوز لانه من اعمال التجارة (طحطاوى)

١٥٤٠ ماده — برصبينك دعواسندن وليسى صلح اولدقده اكرصبي يه ضرر بين يوق ايسه صحيح اولور واكر ضرر بين وار ايسه صحيح اولماز بناءً عليه بر كيمسه بر صبيدن شوقدر غروش دعوى ايدوبده صبينك پاره سندن ويرمك اوزره پدرى صالح اولدقده اكر مدعينك بينه سى وار ايسه صلح صحيح اولور واكر مدعينك بينه‌سى يوق ايسه صلح صحيح اولماز وصبينك آخر كمسنه ذمتنده آله‌جغى اولوبده پدرى آنك بر مقدارينى حط وتنزيل ايله صالح اولدقده اكر بينه‌سى وار ايسه صحيح اولماز واكر بينه‌سى اولميوبده خصمنك يمين ايده‌جكى دخى معلوم اولور ايسه اوحالده صلح صحيح اولور وصبينك آله جغى قيمتنده بر مال اوزرينه وليسى صلح اولسه صحيح اولور فقط غبن فاحش بولنور ايسه صلحى صحيح اولماز .

٢ قوله وشرطه العقل وشرطه ايضا قبض بدل ان كان ديناً بدين والا لا كما سيئاتى فى مسائل شتى آخر الكتاب فراجعه واوضحه فى الدرر هنا (ردمحتار)

(ومنها) ان يكون المصالح بالصلح على الصغير مضرّا به مضرة ظاهرة حتى ان من ادعى على صبي دينا فصالح ابو الصبي من دعواه على مال الصبي الصغير فان كان للمدعى بينة وماعطى من المال مثل حق المدعى اوزيادة يتغابن الناس فى مثلها فالصلح جائز * وان لم يكن له بينة فلا يجوز ولو صالح من مال نفسه جاز * ومنها ان يكون المصالح على الصغير ممن يملك التصرف فى ماله كالاب والجد والوصى (هندية) وصلح الاب والوصى عن دعوى مال الصبي جاز ان للمدعى بينة وماعطاه مثل المدعى به وان لم يكن له بينة لم يجز * وان صالح عن مال الصبى ولا بينة له جاز كيف ماكان وان كان له بينة لم يجز * صالح الاب من الصبى على مال جاز وان حط لا يجوز وان قل الحط (وجيز مؤيد زاده) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

١٥٤١ ماده — على الاطلاق صبى ايله مجنون ومعتوهك ابراسى صحيح اولماز .

* وشرطه العقل وهو شرط فى جميع التصرفات الشرعية فلا يصح صلح المجنون وصبى لايعقل (درر غرر) قال ابو القاسم صفة المعتوه ان يكون قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير (احكام ناطفى فى احكام المجانين) وقيل هو كالمجنون (اشباه نقله الكفوى على قيد على افندى)

١٥٤٢ ماده — خصومته وكالت صلحه وكالتى مستلزم اولماز بناءً عليه بركيمسه آخر كمسنه‌يى دعواسنه وكيل ايدوبده او دخى بلا اذن اول دعوادن صلح اولسه صحيح اولماز .

وكيل الخصومة والتقاضى اى اخذ الدين لايملك القبض عند زفر وبه يفتى لفساد الزمان واعتمده فى البحر ولا الصلح اجماعا (بحر) در المختار فى باب الوكالة بالخصومة ﴿ الوكيل بقبض الدين اذا وهب الدين من الغريم او ابرأه عنه او اخره او اخذه رهنا لايجوز لانه لاتصرف فى غير ما اقر به ﴾ والاصل ان الوكيل بالقبض انما يملك القبض على وجه لايكون للموكل ان يمتنع عنه وذلك بان يقبض جنس الحق بصفته او اجود منه فاما كل ما للموكل ان يمتنع عنه اذا عرض عليه المطلوب فليس للوكيل بالقبض ذلك كالشراء بالدين والاستبدال ولو اخذ كفيلا بالمال جاز وله ان يأخذ ايهما شاء لان الكفالة بالمال يوثق به (كذا فى الثالث والثلثين من العمادية) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

١٥٤٣ ماده — بركيمسه كندى دعواسندن صلح اولمق اوزره ديكرينى توكيل ايدوبده اودخى بالوكاله صلح اولدقده مصالح عليه موكل اوزرينه لازم كلور وكيل آنكله مؤاخذه ومطالب اولماز مكركه وكيل مصالح عليهه ضامن اوله اول حالده وكيل كفالتى حسبيله مؤاخذه اولنور وبرده وكيل عن اقرار بر مالدن مال اوزرينه صلح اولوبده صلحى نفسنه مضاف قيلار ايسه اول وقت وكيل مؤاخذه اولنور يعنى بدل صلح آندن آلنور او دخى موكله رجوع ايدر مثلا وكيل بالوكاله شوقدر غروش اوزرينه صلح اولدقده اول مبلغى موكلك ويرمسى لازم كلور وكيل آندن مسؤل اولماز فقط سن شوقدر غروش اوزرينه صلح اول بن كفيلم ديمش ايسه اوحالده بو آقچه وكيلدن آلنور اودخى موكلنه رجوع ايلر وبرده عن اقرار مالدن مال اوزرينه صلح واقع اولوبده وكيل سن فلانك دعواسندن

بتم ايله صلح اول ديه‌رك عقد صلح ايتمش ايسه بيع حكمنده اولديغى جهتله بوصورتده دخى بدل صلح وكيلدن آلنور او دخى موكلنه رجوع ايدر ٠

﴿قال ومن وكل رجلا بالصلح عنه فصالح لم يلزم الوكيل ما صالح عليه مالم يضمنه بل يلزم الموكل﴾ هذا اذا صالح عنه عن انكار او سكوت اوعن اقرار فى دم العمد او فيما لا يحمل على المعاوضة كالصلح على بعض الدين لان الوكيل فى هذه الاشياء سفير ومعبر * واما اذا صالح عنه فيما يحمل على المعاوضة بان كان عن مال بمال عن اقرار فان الوكيل يلزمه ما صالح عليه ثم يرجع على الموكل (من صلح تبيين الكنز للزيلعى) * ولو وكل فى دعوى عليه ليصالح فصالح الوكيل فى اقرار او انكار بمال مقدر فهو جائز ويجب المال على الموكل دون الوكيل الاان يضمن الوكيل المال او يضيفه الى ذمته * كما فى وكيل المرأة بالخلع فعليها المال دون الوكيل مالم يضمن الوكيل المال ثم اذا ضمن الوكيل فى الصلح المال او اضاف الى ذمته اوماله ثم اداه رجع على الموكل سواء اداه بامره او بغير امره (من وكالة خزانة الاكمل فى الصلح)

١٥٤٤ ماده — ايكى كشى بيننده اولان دعوادن آخر بر كمسنه فضولى اوله‌رق يعنى بلا امر صلح اولدقده اكر بدل صلحه ضامن اولور ايسه ياخود بنم فلان مالم اوزرينه ديو بدل صلحى كندى مالنه مضاف قيلار ايسه وياخود شو مبلغ ياخود شو ساعت اوزرينه ديو ميدانده اولان نقوده ياخود عروضه اشارت ايدر ايسه ياخود ضامن اولميوب وكندى مالنه اضافه يااشارت دخى ايتميوبده على الاطلاق شوقدر غروش اوزرينه صلح اولدم ديو واول مقدار مبلغى تسليم ايدر ايسه‌اشبودرت صورتده دخى صلح صحيح واول كمسنه متبرع اولور واكر دردنجى صورتده بدل صلحى تسليم ايتمز ايسه مدعى عليهك اجازتنه موقوف اولوب اكر مجيز اولور ايسه صلح صحيح وبدل صلح مدعى عليه اوزرينه لازم اولور واكر مجيز اولماز ايسه صلح باطل اولور ودعوى حالى اوزره‌قالور ٠

وان صالح فضولى وضمن البدل او اضاف الى ماله او اشار الى عرض او نقد بلا اضافة او اطلق وسلم صح وكان متبرعا وان اطلق ولم يسلم توقف فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه البدل والا بطل (ملتقى الابحر فى الصلح) وفى الاصل صالح الفضولى بالمدعى على دراهم ثم امتنع عن الاداء قال محمد ان اضاف العقد الى نفسه او ماله ضمن بدله اجبر على ادائه وان اضاف الى

(احدها)

احدها ولم يضمنه لم يجبر علـى ادائه لانه عدة ٣ ولا عهدة للعدة (ضمانات فى ضمان صلح الفضولى) (نقله الكفوى فى صلح الفضولى)

٣ قوله لانه عدة من الوعد قوله ولا عهدة اى لا وجوب (لمحرره)

باب ثانى

(مصالح عليه ايله مصالح عنهك بعض احوال وشروطى بيانندهدر)

١٥٤٥ ماده — مصالح عليه اكر عين ايسه مبيع حكمنده واكر دين ايسه ثمن حكمنده اولور بناءً عليه بيعده مبيع ياخود ثمن اولمغه صالح اولان شى صلحده بدل صلح اولمغه دخى صالح اولور .

وشرط ايضـا كون البدل مالا الاصل فى هذا الفصل ان الصلح يجب حمله على اقرب المعقود عليه اوشبهها رومالتصحيح تصرف العاقل بقدر الامكان فاذا كان عن مال بمـال كان فى معنى البيع فلاتصح على الخمر والميتة والدم وصيد الاحرام والحرم ونحو ذلك لان فى الصلح معنى المعـاوضة فما لا يصلح للعوض فى البيع لا يصلح عوضاً فى الصلح (در غرر) اذا وقع الصلح على دين فحكمه حكم الثمن فى البيع وان وقع على عين فحكمه حكم المبيع فما يصلح ثمناً اومبيعاً فى البيع يصلح بدلا فى الصلح والافلا (كذا فى المحيط هندية فى الصلح)

١٥٤٦ ماده — مصـالح عليه مصالحك مال وملكى اولمق شرطدر بناءً عليه مصالح بشقه كمسنهنك مالنى بدل صلح اولهرق ويرسه صلحى صحيح اولماز .

ومنها ان يكون مملوكا للمصالح حتى اذا صالح على مال ثم استحق من يد المدعى لم يصح الصلح (هكذا فى البدايع) (هندية)

١٥٤٧ ماده — كرك مصـالح عليه وكرك مصالح عنه قبض وتسليمه محتاج ايسه معلوم اولمسى لازمدر واكر قبض وتسليمه محتاج دكل ايسه معلوم اولمسى شرط دكلدر مثلا بر كيمسه ديكر كمسنهنك يدنده بولنان برخانهدن واول كمسنه دخى آنك يدنده بولنان باغچهدن برحق دعوى ايدوبده ايكيسى دخى تعيين مدعا ايتمكسزين دعوالرندن واز كچمك اوزره صلح اولسـهلر صحيح اولور كذلك بر كيمسه ديكرك يدندهكى خانهده برحق دعوى ايدوبده تعيين مدعا ايتمكسزين مدعى عليه اكا بربدل معلوم ويرمك واودخى ترك دعوى ايتمك اوزره صلح اولسـهلر صحيح اولور اما مدعى مدعى عليهه بدل ويرمك واودخى اكا حقنى تسليم ايتمك اوزره صلح اولسهلر صحيح اولماز .

وشرط ايضا كون البدل مالا معلوما ان احتيج الى قبضه والالم يشترط معلوميته فان من ادعى حقا فى دار وادعى المدعى عليه قبله حقا فى خانوته فتصالحا على انه يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يبين كل منهما مقدار حقه لان جهالة الساقط لاتفضى الى المنازعة (كذا فى الكافى (درر غرر)

قال فى جامع الفصولين عازيا للمبسوط الصلح على خمسة اوجه صلح على دراهم اودنانير اوفلوس فيحتاج الى ذكر القدر (الثانى) على براوكيل اووزنى ممالا حمل له ولامؤنة فيحتاج الى ذكر قدر وصفة اذيكون جيدا اووسطا اورديا فلابد من بيانه (الثالث) على كيلى اووزنى مماله حمل ومؤنة فيحتاج الى ذكر قدر وصفة ومكان تسليمه عند ابى حنيفة كما فى السلم (الرابع) صلح على ثوب فيحتاج الى ذكر ذرع وصفة واجل اذ الثوب لايكون ديناً الافى السلم وهو عرف مؤجلا (الخامس) صلح على حيوان ولايجوز الابعينه اذ الصلح من التجارة والحيوان لايصلح دينا فيها اه (ردالمحتار على درالمختار فى الصلح)

باب ثالث

(مصالح عنه حقنده اولوب ايكى فصلى مشتملدر)

فصل اول

(صلح عن الاعيان حقنده‌در)

١٥٤٨ ماده — برمال معين دعواسندن عن اقرار صلح اكر مال اوزرينه واقع اولور ايسه بيع حكمنده‌در بونده خيار عيب وخيار رؤيت وخيار شرط جارى اولديغى كبى كرك مصالح عنه وكرك مصالح عليه عقار اولديغى تقديرده شفعه دعواسى دخى جارى اولور ومصالح عنهك كليسى ياخود بعضيسى بالاستحقاق ضبط اولنسه مدعى مدعى عليهه ويرمش اولديغى بدل صلحك اولمقدارينى يعنى كليسنى ياخود بعضيسى كيرو آلور واكر بدل صلحك كليسى ياخود بعضيسى بالاستحقاق ضبط اولنسه مدعى مدعى عليهدن مصالح عنهك اولمقدارينى يعنى كليسنى ياخود بعضيسنى ايستر . مثلا بركيمسه ديكرندن برخانه دعوى ايدوب اودخى اول خانه آنك اولديغى اقرار ايله برابر شوقدر غروش

بدل ويرمك اوزره صلح اولسه لر مدعى اول خانه يي مدعى عليهه صاتمش كبي اولور وبونده بروجه بالا بيعك احكامى جارى اولور .

﴿فالاول﴾ حكمه ﴿ كبيع ٤ ان وقع عن مال بمال﴾ وحينئذ فيجرى فيه احكام البيع ٥ كالشفعة والرد بعيب وخيار رؤية وشرط ﴿ و ﴾ يفسده ﴿ جهالة البدل ﴾ المصالح عليه لاجهالة المصالح لانه يسقط وتشترط القدرة ٦ على تسليم البدل ﴿ وما استحق من المدعى ٧ ﴾ اى المصالح عنه ﴿ يرد المدعى حصته من العوض ﴾ اى البدل ان كلا فكلا وان بعضا فبعضا ﴿وما استحق من البدل﴾ يرجع المدعى ﴿بحصته من المدعى﴾ لانه معاوضة ٨ وهذا حكمها (درالمختار)

١٥٤٩ ماده — مال دعواسندن عن اقرار صلح اكر منفعت اوزرينه واقع اولور ايسه اجاره حكمنده در بونده دخى اجاره احكامى جارى اولور مثلا بركيمسه برباغچه دعواسندن شوقدر مدت مدعى عليهك خانه سنده اوتورمق اوزره صلح اولسه باغچه مقابلنده اول خانه يي اوقدر مدت ايله استيجار ايتمش اولور .

﴿ وحكمه كاجارة ان وقع الصلح عن مال بمنفعة ﴾ كخدمة غلام وكسكنى دار ﴿ فشرط التوقيت فيه ﴾ ان احتيج اليه والا لا كصبغ ثوب ٩ (در المختار)

١٥٥٠ ماده — عن انكار ياخود عن سكوت صلح اولمق مدعى حقنده معاوضه ومدعى عليه حقنده يميندن خلاص ايله قطع منازعه در بناءً على ذلك مصالح عليه اولان عقارده شفعه جريان ايدر اما مصالح عنه اولان عقارده شفعه جريان ايتمز ومصالح عنهك كليسى ياخود بعضيسى بالاستحقاق ضبط اولنسه مدعى بدل صلحك اول مقدارنى يعنى كليسنى ياخود بعضيسنى مدعى عليهه رد ايدر ومستحق ايله خصومته باشلار وبدل صلحك كليسى ياخود بعضيسى بالاستحقاق ضبط اولنسه مدعى اولمقدارده دعواسنه رجوع ايلر .

* والآخر ان الصلح عن سكوت او انكار معاوضة فى حق المدعى لانه يزعم ان ما اخذه كان عوضا عما يدعيه وفداء اليمين وقطع المنازعة فى حق الاخر فلا شفعة فى دار صولح عنها مع احدهما وتجب الشفعة فى دار صولح عليها وما استحق من المدعى بعضاً اوكلا يرد المدعى حصته من البدل ويرجع بالخصومة فيه وما استحق من البدل يرجع المدعى الى دعواه فى قدره وهلاك البدل قبل التسليم كاستحقاقه (ملتقى الابحر)

---

٤ قوله كبيع اى فيجرى فيه احكام البيع فينظر ان وقع على خلاف جنس المدعى فهو بيع وشراء كما ذكر هنا وان وقع على جنسه فان كان باقل من المدعى فهو حط وابراء وان كان مثله فهو قبض واستيفاء وان كان باكثر منه فهو فضل وربا اه من الزيلعى رملى قال فى البحر اعتبر بيعا ان كان على خلاف الجنس الا فى مسلتين وتمامه فيه (رد محتار)

٥ قوله فيجرى فيه اى فى هذا الصلح منح فشمل المصالح عنه والمصالح عليه حتى لو صالح عن دار بدار وجبت فيها الشفعة (ط) (رد محتار)

٦ وتشترط القدرة الخ فى موضع التعليل لقوله ويفسده جهالة البدل (رد محتار)

٧ قوله من المدعى بالبناء للمفعول *قوله ان كلا الخ اشار الى ان من بيانية اوتبعيضية وكل مراد تأمل *قوله كما ذكرناه اى ان كلا فكلا او بعضا فبعضا (رد محتار)

٨ قوله لانه معاوضة مقتضى المعاوضة انه اذ استحق الثمن فان مثليا رجع بمثله او قيميا فبقيمته ولا يفسد العقد (رد محتار)

٩ ويبطل بموت احدهما اى ان عقدها لنفسه بحر وبهلاك المحل فى المدة اى قبل الاستيفاء بحر وكذا لو وقع عن منفعة بمال او بمنفعة عن جنس آخر ابن كمال لانه حكم الاجارة (در مختار مع رد المحتار)

١٥٥١ ماده — برکیمسه برمال معین مثلا بر باغچه دعوی ایدوبده برمقداری اوزرینه صلح اوله‌رق باقیسنك دعواسندن مدعی علیهی ابرا ایتسه حقنك بر مقدارینی آلمش وباقیسنك دعواسندن واز کچمش یعنی باقیسنده‌کی دعوی حقنی اسقاط ایلمش اولور .

﴿ولوصالح علی بعض دار یدعیها﴾ یعنی اذا ادعی رجل علی آخر داراً فصالحه علی قطعة معلومة منها لایصح الصلح وهو علی دعواه فی الباقی لان البعض لایصلح عوضاً عن الکل للزوم ان یکون الشیء عوضاً عن نفسه اذ البعض داخل فی ضمن الکل ولان ماقبضه من عین حقه فیکون علی طلبه فی باقی الدار اذ الاسقاط لایقع عن الاعیان لکونه مخصوصاً بالدیون * وحیلة جواز هذا الصلح ان یزید فی البدل شیئا فیصیر الزائد عوضا عن الباقی اویبریء بضم اوله وفتح ثالثه ای یبرأ المدعی علیه وبضم اوله وکسر ثالثه ای یبرأ المدعی المدعی علیه عن دعوی الباقی بان یقول المدعی ابرأتك او ابرأت من دعوی هذا الدار لان الابراء عن دعوی العین جائز (کما فی الشمنی) (مجمع الانهر)

فصل ثانی

(دیندن یعنی آله جقدن وحقوق سائره‌دن صلح اولمق بیانننده در)

١٥٥٢ ماده — برکیمسه آخر کمسنه ذمتنده‌کی آله جغنك برمقداری اوزرینه صلح اولسه آله جغنك بعضیسنی استیفا ایله باقیسنی اسقاط یعنی باقیسندن اول کمسنه‌یی ابرا ایلمش اولور .

ولوکان له علی رجل الف درهم فصالحه منها علی خمس مائة درهم جاز وان فارقه قبل ان یعطیه ایاه لان هذا الصلح ابراء عن النصف ﴿من صلح لسان الحکام﴾ واذا وقع الصلح من الدراهم التی فی الذمة علی دراهم هی اقل منها فهذا لیس بصرف حتی لایشترط قبض بدل الصلح فی المجلس * والاصل فیه ان الصلح اذا وقع علی جنس الحق یعتبر استیفاء البعض واسقاط البعض (من المحیط البرهانی فی الفصل من الصلح) (نقله الکفوی فی الصلح)

١٥٥٣ ماده — برکیمسه معجل اولان هردرلو آله جغنی تأجیل وامهال ایتمك اوزره صلح اولسه کندوسنك حق تعجیلنی اسقاط ایلمش اولور .

(فلو)

﴿ فلو صالح ﴾ المديون داينه ﴿ عن الف حال ﴾ فى ذمته على مائة حالة باسقاط مافضل هو تسعمائة ﴿ او ﴾ عن حال ﴿ على الف مؤجل ﴾ باسقاط وصف الحلول فقط هو حق له كالفضل صح الصلح (ملتقى مع مجمع الانهر)

١٥٥٤ ماده — بركيمسه مسكوكات خالصه اولان آله جغنى سكهٔ مغشوشه اولەرق اولمق اوزره صلح اولسه آله جغنك سكهٔ خالصه اولمق حقنى اسقاط ايلمش اولور .

﴿ وكذا صح ﴾ لو صالح ﴿ عن الف جياد على مائة زيوف ﴾ باسقاط فضل واسقاط وصف الجودة معا ولا يشترط قبض البدل فى هذه الصور لكونه مداينة لامعاوضة (ملتقى مع مجمع الانهر)

١٥٥٥ ماده — حق شرب وشفعه وحق مرور كبى حقوق دعوالرنده يميندن قورتلمق ايچون بدل ويروبده صلح اولمق دخى صحيحدر .

وصح الصلح عن دعوى حق الشرب وحق الشفعة وحق وضع الجذوع على الاصح * الاصل انه متى توجهت اليمين نحو الشخص فى اىّ حق كان فافتدى بدراهم جاز حتى فى دعوى التعزير (مجتبى) بخلاف دعوى حد ونسب (درر) (ودر مختار) ﴿ قوله وحق الشفعة ﴾ اى دعوى حقها لدفع اليمين بخلاف الصلح عن حق الشفعة الثابت (رد محتار على در المختار) وشرط كون المصالح عنه حقا يجوز الاعتياض عنه ولوكان غير مال كالقصاص والتعزير ﴿معلوما﴾ كان المصالح عنه ﴿ او مجهولا ﴾ لا يصح لو المصالح عنه ﴿ مما لا يجوز الاعتياض عنه ﴾ وبينه بقوله ﴿ كحق شفعة وحد قذف وكفالة بنفس ﴾ ويبطل به الاول والثالث وكذا الثانى لوقبل الرفع للحاكم لاحد زنا وشرب مطلقا (در مختار)

باب رابع

(احكام صلح وابرا بياننده اولوب ايكى فصلى مشتملدر)

فصل اول

(احكام صلحه دائر اولان مسائل بياننده‌در)

١٥٥٦ ماده — صلح تمام اولدقده يالكز طرفيندن برى آندن دونه‌مز ومدعى صلحله بدل صلحه مالك اولور وآرتق دعواده حقى قالماز ومدعى عليه دخى بدل صلحى آندن استرداد ايده‌مز .

وفى البزازية ومجمع الفتاوى عن المبسوط بعد تمام الصلح بينهما بالتراضى ليس لواحد منهما ان يرجع عنه (من مجموعة ده ده افندى المرحوم نقله الكفوى) وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى وو قوع الملك فى المصالح عليه وعنه لو مقرًّا (در المختار)

١٥٥٧ ماده — طرفيندن برى فوت اولسه وارثلرى دخى آنك صلحنى فسخ ايده مز .

لقيامه مقام مورثه (تنقيح الحامدى)

١٥٥٨ ماده — صلح اكر معاوضه حكمنده ايسه طرفين آنى كندى رضالريله فسخ واقاله ايده بيلورلر واكر معاوضه معناسنه اولميوبده بعض حقوقك اسقاطنى متضمن ايسه اصلا نقض وفسخى صحيح اولماز (١٥ ماده يه باق) .

﴿لان الساقط لا يعود﴾ (مجامع للخادمى من قاعدة الاصول) والصواب ان الصلح اذا كان بمعنى المعاوضة ينتقض بنقضهما وجواب الباقين محمول على هذا واذا كان بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض لا ينتقض نقضهما (من مجموعة ده ده افندى نقله الكفوى) ﴿ الصلح اذا كان بمعنى المعاوضة ﴾ بان كان دينا بعين ﴿ ينتقض بنقضهما ﴾ اى بفسخ المتصالحين ﴿ وان كان لا بمعناها ﴾ اى المعاوضة بل بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض فلا تصح اقالته ولا نقضه لان الساقط لا يعود (قنية وصيرفية فليحفظ) (در مختار)

١٥٥٩ ماده — يميندن خلاص ايچون بدل ويرمك اوزره عقد صلح اولندقده مدعى حق خصومتى اسقاط ايلمش اولور وآرتق مدعى عليه تحليف اولنه ماز .

---

* واذا ادعى رجل على رجل مالا اوما سواه فانكر ولم يكن عليه بينة فطلب يمينه فاوجب القاضى ذلك عليه فصالحه على دراهم مسماة على ان لا يستحلف على ذلك فالصلح جائز وهو بذلك برىء عن اليمين وكذا لو قال صالحتك من اليمين التى وجبت لك علىّ اوقال افتديت منك يمينك بكذا فرضى الآخر بذلك جاز الصلح ولو اشترى يمينه بكذا اوباعها منه المدعى لم يجز (كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى الباب الحادى عشر فى الصلح فى اليمين)

١٥٦٠ ماده — بدل صلح هنوز مدعى يه تسليم اولنمدن كليسى ياخود

بعضيسى تلف اولديغى صورتده اكر تعيين ايله متعين اولان شيلردن ايسه بالاستحقاق ضبط اولنمش حكمنده اولور يعنى عن اقرار واقع اولان صلحده مدعى مصالح عنهك كليسنى ياخود بعضيسنى مدعى عليهدن ايستر وعن انكار ياخود عن سكوت واقع اولان صلحده مدعى دعواسنه رجوع ايلر (١٥٤٨ و ١٥٥٠ ماده لره باق) واكر بدل صلح دين ايسه يعنى شوقدر غروش كبى تعيين ايله متعين اولميان شيلردن ايسه صلحه خلل كلميوب تلف اولان متدارك مثلى مدعى عليه طرفندن مدعى يه ويرلمك لازم كلور .

(وهلاك البدل) اى بدل الصلح (كلا او بعضاً كاستحقاقه) ١٠ اى كاستحقاق بدل الصلح فيبطل به لان هلاك البدل فى البيع يبطل البيع فكذا هذا اذا كان البدل مما يتعين بالتعيين فان لم يكن كالنقدين لا يبطل بهلاكه فى الفصلين اى فى فصل الاقرار وفى فصل الانكار والسكوت ففى الاقرار يرجع بكله او بعضه وفى الانكار يرجع بالدعوى (ملتقى مع مجمع الانهر) هذا لوالبدل مما يتعين والا لم يبطل بل يرجع بمثله عينى (درمختار)

١٠ قوله كاستحقاقه فيرجع بالمدعى اوبالدعوى درمنتقى كذافى الهامش (ردمحتار).

فصل ثانى

(احكام ابرايه دائر اولان مسائل بيانندهدر)

١٥٦١ ماده — بركيمسه فلان ايله دعوى ونزاعم يوقدر وفلانده حقم يوقدر وفلان ايله اولان دعوامدن فارغ اولدم ياخود واز كچدم وفلانده حقم قالمدى وفلاندن تماماً حقمى آلدم ديسه آنى ابرا ايتمش اولور .

وصورة الابراء العام ان يقول لاحق لى قبل فلان اوفلان برىء من حق اولا دعوى لى على فلان اولا خصومة لى عليه اولا خصومة لى قبله اولا تعلق لى عليه اولا دعوى لى قبله اوليس لى معه امر شرعى اولا استحق عليه شيئاً او ابرأتك من مالى عليك انتهى (حموى فى القضاء والشهادة والدعوى).

١٥٦٢ ماده — بركيمسه ديكرينى برحقدن ابرا ايتدكده اول حق ساقط اولور آرتق آنى دعوى ايده مز . (٥١ ماده يه باق)

اذا قال انا برىء من هذا الفرس اومن هذا الدار ثم ادعاه واقام بينة لم تقبل منه.لان البراءة من العين براءة من ملكه ومن كل حق هو فيه الا ان يدعى حقا

حادثا بعد البراءة ومايقال من ان البراءة من العين لايصح معناه انه لو برئ من عين مملوك له لايبطل ملكه (انقروى)

١٥٦٣ ماده — ابرانك مابعدينه شمولى اولماز يعنى بركيمسه ديكر كمسنه‌يى ابرا ايتدكده ابرادن مقدم اولان حقوقى ساقط اولور يوخسه ابرادن صكره حادث اولان حقنى دعوى ايده بيلور .

قال فى البزازية فى نوع فى المساومة وفى العدة ابرأه عن الدعاوى ثم ادعى مالا بالارث انكان موت مورثه قبل الابراء صح وتبطل الدعوى وان لم يعلم بموت مورثه (ومثله فى الخلاصة فى الفصل الرابع عشر فى الابراء عن الدعاوى) ولم يذكر كل منهما جواب الشرط الذى ذكره بقوله (وان لم يعلم بموت مورثه) فكانت وصلية فيقتضى ان الشرط ان يكون موت المورث سابقا عن الابراء سواء علم المبرئ بالموت اولم يعلم * لكن قد ذكر صاحب البزازية بعد ذلك باكثر من كراس * فى الرابع عشر فى دعوى الابراء والصح جواب الشرط ولم يجعل اداة الشرط وصلية * حيث قال ابرأه عن الدعاوى ثم ادعى عليه ارثا عن ابيه انكان مات ابوه قبل الابراء لايصح الدعوى وانكان لايعلم موته وقت الابراء يصح * فقد اتى بقوله يصح الذى هو جواب الشرط ولم يجعل الاداة وصلية كما تقدم عن البزازية والخلاصة * وقال فى الفصل السابع من العمادية مانصه وفى دعوى قاضيخان اتفقت الروايات على ان المدعى لو قال لادعوى لى قبل فلان ولاخصومة لى قبله يصح حتى لاتستمع دعواه بعد ذلك الا فى حق حادث بعد البراءة ولوقال برأت من دعوى هذه الدار يصح ولايبقى له حق فيها ولو قال برأت من هذا الفرس كان بريئاً منه وكذا لوقال خرجت من هذا الفرس ليس له ان يدعيه (تنقيح الحامدى) لا تسمع الدعوى بعد ابراء العام ولايمين لان اليمين بعد صحة الدعوى مفهوم (من تنقيح الحامدى)

١٥٦٤ ماده — بركيمسه ديكرينى برخصوصه متعلق دعوادن ابرا ايتسه ابراء خاص اولوب بعده اول خصوصه متعلق دعواسى مسموع اولماز اما بشقه خصوصه متعلق حقنى دعوى ايده بيلور . مثلا بركيمسه برخانه دعواسندن خصمنى ابرا ايلسه آرتق اول خانه‌يه متعلق دعواسى مسموع اولماز اما چفتلك وسائر نسنه‌يه متعلق دعواسى استماع اولنور .

ولو قال برأت من دعوى هذه الدار لايبقى له حق فيها ولوقال برأت من هذا

(الفرس)

الفرس كان بريئا منه وكذا لوقال خرجت من هذا الفرس ليس له ان يدعيه (تنقيح الحامدى بتغيير ما) سئل عن شمس الائمة السرخسى فى الابراء عن الخصومة فى كرم مثلا هل يكون بين قوله ابرأتك عن كل دعوى وخصومة لى فى هذا الكرم وبين قوله برأت او انا برئ عن كل دعوى وخصومة لى فى هذا الكرم فرق * اجاب ان خصه فى الثانى فقال قبلك اوعليك فلا والا نعم * وذلك انه فى الاول لو ادعى بعد ذلك فى هذا الكرم على الذى ابرأه لاتسمع وعلى غيره تسمع وفى الثانى سواء ادعى على هذا اوعلى غيره لاتسمع

(من دعوى القاعدية انقروى فى آخر كتاب الصلح)

١٥٦٥ ماده — بركيمسه فلانى كافهٔ دعاويدن برى قيلدم ياخود آنده اصلا حقم يوقدر ديسه ابراء عام اولوب آرتق ابرادن مقدم اولان هيچ برحق دعوى ايده‌مز حتى كفالتدن طولايى برحق دعوى ايتسه مسموع اولماز شويله كه اول ابرادن مقدم سن فلان كيمسه‌يه كفيل اولمشيدك ديو دعوى ايتسه استماع اولنمديغى كبى آخر برشخصدن سن بنم ابرا ايتمش اولديغم كيمسه‌يه قبل الابراء كفيل اولمشيدك ديو دعوى ايده‌مز (٦٦٢ ماده‌يه باق)

قال فى المبسوط ويدخل فى قوله لاحق لى قبل فلان كل عين اودين وكل كفالة اوجناية او اجارة اوحبس فان ادعى الطالب قبل ذلك لم تقبل بينته عليه حتى يشهدوا وانه بعد البراءة لانه بهذا اللفظ استفاد البراءة العموم وكذا اذا قال لاملك لى فى هذا العين (كما فى البحر ايضا عن المبسوط)

١٥٦٦ ماده — بركيمسه مال صاتوب وثمننى قبض ايدوبده مبيعه متعلق كافهٔ دعاويدن مشترى‌يى ابرا ايتديكى كبى مشترى دخى آنى ثمن مذكوره متعلق كافهٔ دعاويدن ابرا ايتمش وبو وجهله بينلرنده سند تعاطى ايدلمش ايكن مبيع بالاستحقاق ضبط اولنسه ابرانك تأثيرى اولميوب مشترى ويرمش اولديغى ثمنى بايعدن استرداد ايلر (٥٢ ماده‌يه باق)

الخامسة الابراء العام فى ضمن عقد فاسد لايمنع الدعوى (كما فى دعوى البزازية) (اشباه فى القضاء والشهادة والدعوى) * واذا لم يصح الصلح والابراء فهو على حقه (اشباه) واذا بطل الشئ بطل ما فى ضمنه (مجامع للخادمى من قاعدة الاصول) وهذ القاعدة مبين فى مادة (٥٢)

١٥٦٧ ماده — ابرا اولنان كمسنه‌لر معين ومعلوم اولمق لازمدر بناءً عليه بركيمسه جمله مديونلريمى ابرا ايتدم ياخود هيچ كيمسه‌ده حقم يوق

دیسه ابراسی صحیح اولماز اما فلان محله اهالیسنی ابرا ایتدم دیوب اول محله اهالیسی دخی معین ومعدود کساندن عبارت ایسه‌لر ابرا صحیح اولور .

ثم الابراء لشخص مجهول لا يصح وان المعلوم يصح ولو عن مجهول فقوله قبضت تركة مورثي كلها اوكل من لي عليه شيء اودين فهو بريء ليس ابراء عاماً ولاخاصاً بل هو اقرار مجرد ولايمنع من الدعوى * لما في المحيط قال لادين لي على احد ثم ادعى على رجل ديناً صح لاحتمال وجوبه بعد الاقرار (تنقيح الحامدي في الدعوى) وقال ابرأت جميع غرمائي لايصح الا ان يقول قبيلة فلان وهم يحصون فحينئذ يصح الابراء (في الفصل في القبض والابراء من اقرار الخانية وكذا في آخر غصبها) (انقروي في الفصل الثاني من دعوى الابراء)

١٥٦٨ ماده — ابرا قبوله توقف ایتمز فقط رد ایله مردود اولور شویله که برکیمسه دیگر کمسنه‌یی ابرا ایتدکده اول کمسنه‌نك قبولی شرط دکلدر فقط اول مجلسده ابرایی قبول ایتمم دیو رد ایلسه اول ابرا مردود اولور یعنی حکمی قالماز لکن ابرایی قبول ایتدکدن صکره رد ایتسه ابرا مردود اولماز و برده محال له محال علیهی یاخود آله‌جقلو کفیلی ابرا ایدوبده محال علیه یاخود کفیل آنی رد ایتسه ابرا مردود اولماز .

الابراء لايتوقف على القبول الافي الابراء في بدل الصرف والسلم (كما في البدايع) والابراء يرتد بالرد الا في مسائل * الاولى اذا ابرأ المحتال المحال عليه فرده لم يرتد كما ذكرنا (في شرح الكنز) * الثانية اذا قال المديون ابرأني فابرأه فرده لا يرتد (كما في البزازية) * الثالثة اذا ابرأ الطالب الكفيل فرده لم يرتد كما ذكره في الكفالة وقيل يرتد * الرابعة اذا قبله ثم رده لم يرتد كما ذكره الزيلعي في مسائل شتى من القضاء (في اول المداينات)

١٥٦٩ ماده — وفات ایدن کمسنه‌یی دیننــدن ابرا ایتمك صحیح اولور .

١٥٧٠ ماده — برکیمسه مرض موتنده ورثه سندن برینی دیننده ابرا ایتسه صحیح ونافذ اولماز اما وارثی اولمیان کمسنه‌یی دیندن ابرا ایتسه ثلث مالندن معتبر اولور .

سئل في مريض مرض الموت اقر فيه انه لايستحق عند زوجته هذه حقاً وابرأ ذمتها من كل حق شرعي ومات عنها وعن ورثة غيرها وله تحت يدها اعيان وله بذمتها دين والورثة لم يجيزوا الاقرار فهل يكون غير صحيح * الجواب نعم * مريض له

على وارثه دين فابرأه لم يجز * ولو قال لم يكن لى عليك شئ ثم مات جاز اقراره قضاء لا ديانة * ولو قالت مريضة ليس لى على زوجى صداق لا يبرأ عندنا * خلافا للشافعى لان سبب المهر وهو النكاح مقطوع بخلاف المسئلة الاولى لجواز ان لا يكون عليه دين (جامع الفصولين من هبة المريض). وفيه مريض ابرأ وارثه من دين له عليه الا ان يكون الوارث كفيلا عنه فلا يجوز اذ يبرأ ببراءته ولو كان الاجنبى هو الكفيل جاز ابراؤه عن الثلث ولم يجز اقراره بقبض شئ منه اذ فيه براءة الكفيل (تنقيح الحامدى فى اقرار المريض)

١٥٧١ ماده — تركه سى مستغرق ديون اولان كمسنه مرض موتنده كندى مديونلرندن برينى دينندن ابرا ايتسه صحيح و نافذ اولماز .

سئل فى ذمى هلك عن ورثة وتركة مستغرقة بديون عليه لجماعة معلومين وله دين على ذمى مثله يزعم ان الهالك ابرأه عن الدين المزبور فى مرض الموت فهل يكون الابراء غير جائز (الجواب نعم كما فى تنوير الابصار والخلاصة) (تنقيح الحامدى)

احمد حلمى　احمد خلوصى　سيف الدين　السيد خليل　احمد جودت

صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب ثالث عشر

(اقرار حقنده اولوب درت بابى مشتملدر)

باب اول

(اقرارك شرائطى بياننده‌در)

١٥٧٢ ماده — اقرار . بر كيمسه ديكر كمسنه‌نك كندوسنده اولان حقنى خبر ويرمكدر اول كيمسه‌يه مقر واول كمسنه‌يه مقر له واول حقه مقر به دينلور .

(هو) لغة الاثبات من قر الشئ اذا ثبت وقام ومنه ثابت القدم لمن قر ويقال اقره اقرارا اذا اقامه هذا فى الحسى اما فى القول يقال اقر به اذا اظهره بالقول وشرعا اخبار بحق لآخر على نفسه (مجمع الانهر)

وشرعا (اخبار بحق عليه) للغير (من وجه انشاء من وجه) قيد بعليه

لانه لوكان لنفسه يكون دعوى لا اقراراً ثم فرع على كل من الشبهين فقال ﴿ فالوجه الاول ﴾ وهو الاخبار ﴿ صح اقراره بمال مملوك للغير ﴾ ومتى اقر بملك الغير ﴿ يلزمه تسليمه ﴾ الى المقرله ﴿ اذا ملكه ﴾ برهة من الزمان لنفاذه على نفسه ولوكان انشاء لما صح لعدم وجود الملك (وفى الاشباه) اقر بوقفية دار ثم شراها او ورثها صارت وقفاً مؤاخذة له بزعمه ﴿ ولا يصح اقراره بطلاق وعتاق مكرها ﴾ ١٥ ولوكان انشاء لصح لعدم التخلف ١٦ (درمختار)

١٥٧٣ ماده — مقرك عاقل بالغ اولمسى شرطدر بناءً عليه صغير وصغيره مجنون ومجنونه معتوه ومعتوهه‌نك اقرارى صحيح دكلدر و بونلرك عليهنه ولى ووصيلر ينك اقرارى دخى صحيح اولماز فقط صغير مميز مأذون كندوسنك مأذونيتى صحيح اولان خصوصلرده بالغ حكمنده‌در .

ومن شرائط صحة الاقرار كون المقر عاقلا بالغا فلا يصح اقرار المجنون والصبي (بدايع فى كتاب الاقرار) اما الصبي فغير العاقل كالمجنون (درر فى الحجر) ولا تصرف المجنون المغلوب بحال يعنى لا يجوز تصرفه اصلا ولو اجازه الولى لان صحة العبارة بالتميز وهو لا تمييز له فصار كبيع الطوطى (زيلعى فى الحجر نقله الكفوى) ثبت الحجر فى حق المعتوه والمجنون استدلالاً بالنصوص لان حالهما دون حال الصبي (من مبسوط خواهر زاده فى الحجر نقله الكفوى على قيد على افندى) ﴿ لا يجوز اقراره ﴾ اى الوصى ﴿ بدين على الميت ولا بشئ من تركته ﴾ انه لفلان لكونه اقراراً على الغير الا ان يكون المقر وارثاً فيصح فى حصته لانه اقرار على نفسه (درر غرر)

سئل فى اقرار الوصى الغير الوارث على الميت بشئ من تركته انه لفلان هل يكون غير جائز ❋ الجواب نعم ذكر فى الذخيرة انه اذا اقر الوصى على الميت بالدين لا يصح اقراره لكن لا يخرج به عن ان يكون خصما للغريم فان اقام عليه الغير بينة بالدين الذى اقر به تقبل بينته الخ وفى مبسوط الحلوانى وولوالجية والعتابية والعمادية الحافظية اقرار الوصى على الميت بالدين او العين والوصية باطل لانه اقرار على الميت واقرار الغير على الغير غير جائز ❋ وان اعتبر فهو شهادة فرد فلا يعتبر ايضاً الا ان يكون الوصى وارثا فيصح اقراره بالدين فقط فى نصيبه فحسب اعتباراً للورثة فيستوفى منه وان شهد معه آخر فيصح ما اقر به مطلقا فى الانصباء كلا اعتباراً للشهادة (ادب الاوصياء)

(من تنقيح الحامدى فى كتاب الوصايا)

---

١٥ قوله ولو مكرها القام دليل الكذب وهو الاكراه والاقرار اخبار يحتمل الصدق والكذب فيجوز تخلف مدلوله الوضعى عنه منح (ردمختار)

١٦ قوله لعدم صحة تخلف المدلول الوضعى للانشا عنه كذا فى الهامش اى فان الانشاء لا يتخلف مدلوله عنه (ردمختار)

﴿ وفى ﴾

(وفى فتاوى العتابى) الاصل فيه ان الوصى يصدق فيما سلط عليه ومثله فى الجامع الكبير فانه قال الاصل ان الوصى متى اقر بتصرف فى مال الصغير بعد بلوغه والصغير منكر ينظر فان كان تصرفا هو مسلط عليه من جهة الشرع فانه يصدق فيه ويقبل قوله بيمينه وان كان تصرفا لم يكن هو مسلطاً عليه من جهة الشرع فانه لايصدق فيه ولايقبل قوله بدون البينة فان قال انفقت عليك مالك فى صغرك والنفقة نفقة مثله فى المدة وانكر الصغير صدق الوصى بيمينه لانه مسلط على الانفاق بنفقة المثل شرعاً * اما لولم يكن النفقة نفقة المثل وكان زائداً عليه بكثير لايصدق فى الفضل لانه ليس بمسلط عليه شرعا لانه اسراف فلا يصدق بيمينه اه (ادب الاوصياء) (من تنقيح الحامدى فى كتاب الوصايا)

﴿ فاذا اذن للصبى فى التجارة ابوه اوجده عند عدم الاب او وصى احدهما او القاضى فحكم هذا الصبى حكم العبد المأذون ﴾ فى جميع الاحكام من انه لايتقيد بنوع من التجارة ويكون مأذونا لسكوت المولى حين يراه يبيع ويشترى ويصح اقراره من كسبه ويجوز بيعه بالغبن الفاحش عنده خلافا لهما ﴿ بشرط ان يعقل كون البيع سالبا للملك والشراء جالبا له ﴾ اى للملك زاد الزيلعى عليه وان يقصد الربح ويعرف الغبن اليسير من الفاحش ﴿ فلو اقر الصبى المأذون بالتجارة من قبل المولى بما فى يده من كسبه من عين اودين لوليه اولغيره يصح ﴾ لانه من تمام التجارة ولو لم يصح لا يعامله الناس ﴿ اوارثه ﴾ اى بما ورثه عن ابيه اوغيره ﴿صح اقراره﴾ فى ظاهر الرواية لان الحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ وعن الامام انه لا يصح فى الارث لان الحاجة فى صحة الاقرار بمامعه للحاجة اليه فى التجارة ولا حاجة فى الموروث (ملتقى مع شرحه) وفى المجالس للقاضى ابى جعفر اقراض الصبى المأذون واستقراضه جائز وهو كالبالغ فى هذا وان كان محجوراً فانه لايصح اقراضه ولااستقراضه (من العمادية نقله الكفوى على قيد على افندى) وتصرف الصبى والمعتوه ان كان نافعا كالاسلام والاتهاب صح بلا اذن وان ضارا كالطلاق والعتاق لايصح وان اذن به وليها وماتردد بين نفع وضر كالبيع والشراء توقف على الاذن فان اذن له الوصى فهو فى شراء وبيع كعبد المأذون والشرط ان يعقلا البيع سالباً للملك والشراء جالباله (تنوير من المأذون) وزاد الزيلعى وان يقصد الربح ويعرف الغبن الفاحش من اليسير ﴿ تنقيح الحامدى ﴾

١٥٧٤ ماده — مقرلهك عاقل اولمسی شرط دکلدر بناءً علیه بر کیمسه بر صغیر ممیز ایچون مال اقرار ایلسه صحیح اولور واول مالی ویرمسی لازم کاور .

* واذا اقر الرجل لصبي صغير لقيط اوغير لقيط بدين مائة درهم فهو لازم وكذلك لوقال اقرضنيه الصبي والصبي بحيث لايتكلم ولايقرض فالمال لازم وعلى هذا لوقال اودعني هذا الصبي اواعارنيه اوآجرنيه اواقر بذلك للمجنون فاقراره باصل المال صحيح والسبب باطل (كذا فى المبسوط هندية ملخصا)

١٥٧٥ ماده — اقرارده مقرك رضاسی شرطدر بناءً علیه جبر واکراه ایله واقع اولان اقرار صحیح اولماز . (١٠٠٦ ماده یه باق)

* وكذا الرضى والطوع شرط حتى لايصح اقرار المكره (كذا فى النهاية) (هندية) لان الاكراه مطلقا يعدم الرضاء والرضاء شرط صحة العقد فيفسد بفواته (درر غرر)

١٥٧٦ ماده — مقرك محجور اولمامسی شرطدر كتاب حجرك ایکنجی واوچنجی ودردنجی فصللرینه باق .

* وشرط الاقرار الحرية والعقل والبلوغ (مجمع الانهر) واما الحرية فهي شرط فى بعض الاشياء دون البعض كذا فى النهاية حتى لو اقر المحجور بالمال لاينفذ فى حق المولى ولو اقر بالقصاص يصح كذا فى محيط السرخسي ويتأخر اقراره بالمال الى مابعد العتق وكذا المأذون له يتأخر اقراره بماليس من باب التجارة كاقراره بالمهر بوطيء امرأة تزوجها بغير اذن مولاه وكذا اذا اقر بجناية موجبة المال لايلزمه بخلاف ما اذا اقرّ بالحدود والقصاص كذا فى التبيين (هندية)

١٥٧٧ ماده — ظاهر حالك اقراری تکذیب ایتمامسی شرطدر بناءً علیه جثه سنك بلوغه تحملی اولمیان برصغیر اکر بالغ اولدم دیو اقرار ایلسه صحیح ومعتبر اولماز .

* ويشترط ان يكون ممن يحتلم مثله بان لم يكذبه الظاهر ففى المنح عن الخانية صبي اقرانه بالغ وقاسم وصى الميت * قال ابن الفضل ان كان مراهقا ويحتلم مثله يقبل قوله وتجوز قسمته وان كان مراهقاً يعلم ان مثله لايحتلم لاتجوز قسمته ولايقبل قوله ويتبين بهذا ان بعد اثنتى عشرة سنة لايحتلم مثله اذا اقر بالبلوغ لايقبل قوله (تنقيح الحامدى فى الحجر)

١٥٧٨ ماده — مقرلهك جهالت فاحشه ايله مجهول اولماسی شرطدر اما جهالت يسيره اقرارك صحتنه مانع اولماز. مثلا بر كيمسه يدندهكی مال معينه إشارت ايله بومال بر آدمكدر ديو اقرار ايلسه ياخود بومال فلان بلده اهاليسندن برينكدر ديواقرار ايدوبده اول بلده اهاليسی معدوداولمسه اول كيمسهنك اقرای صحيح اولماز اما بومال شوايكی كشيدن برينكدر ديسه ياخود فلان محله اهاليسندن برينكدر ديوبده اول محله اهاليسی قوم محصور يعنی معدود كساندن عبارت اولسه اقراری صحيح اولور وبروجه بالا بركيمسه بومال شوايكی كشيدن برينكدر ديديكی صورتده اكر اول ايكی كشی اتفاق ايدرلر ايسه اول مالی مقردن آله‌بيلورلر وبعدالاخذ اول ماله بالاشتراك مالك اولورلر واكر اختلاف ايدرلر ايسه هربری اومال كندوسنك اولمديغنه مقری يمين ايتمسنی طلب ايده‌بيلورلر ومقر ايكيسنك يميندن دخی نكول ايدرسه اول مال كذلك اول ايكی كيشی بيننده مشترك اولور

واكريالكز برينك يميندن نكول ايدرسه اولمال مستقلاً يميندن نكول‌ايتديكی كشينك اولور ايكيسنه دخی يمين ايدرسه مقرآنلرك دعواسندن بری اولوب مقربه اولان مال كندی يدنده قالور .

---

* لوكان المقرله مجهولا لايلزمه سواء تفاحشت بان قال علیّ الف درهم لواحد من الناس اولم تتفاحش بان قال علیّ الف درهم لاحد هذين (هكذا ذكره شمش الائمة رحمه‌الله)

* وذكر شيخ الاسلام فی‌مبسوط الناطفی فی واقعاته انها اذا تفاحشت لايجوز وان لم تتفاحش جاز وفی مثله يؤمر بالتذكر ولايجبر علی البيان لان المقر لهما اذا اتفقا علی‌الاخذ من‌المقر واصطلحا بينهما امكن دعواها فيصح اقراره

* قال فی‌الكافی وهو الاصح (هكذا فی‌التبيين) لوقال لفلان علیّ عشرة دراهم او لفلان علیّ درهم لم يلزمه شیء (كذا فی محيط السرخسی) اذا اقرانه غصب هذا الفرس من هذا اوهذا وكل واحد منهما يدعيه لنفسه كان الاقرار فاسداً حتی لايجبر علی البيان * ولهما ان يصطلحا فيأخذ الفرس من المقر * وان‌لم يصطلحا يستحلف‌لكل واحد منهمابالله ماهذا الفرس لهذا ولالهذاولم يذكرانه يستحلف لكل واحد منهما جملةً يميناً واحدة اولكل واحد يميناً علی‌حدةوقد اختلف المشايخ فيه * بعضهم قالوا يحلف لكل واحد منهما يميناً علی حدة * ويبدأ القاضی بيمين ايهما شاءوان‌شاء اقرع بينهما * واذا حلف‌لكل واحد

منهما لايخلوا من ثلاثة اوجه * احدها ان يحلف لاحدهما وينكل للآخر وفى هذا الوجه يقضى بجميع للذى نكل ولا يقضى للذى حلف له بشئ * وان نكل لهما يقضى بالفرس وقيمة الفرس بينهما نصفين سواء نكل لهما جملة بان حلفه القاضى لهما يميناً واحدة اونكل لهما على التعاقب بان حلف لكل واحد منهما يمينا على حدة * فاما اذا حلف لهما فقد برئ عن دعوى كل واحد منهما ويبقى الفرس فى يده * فان اراد ان يصطلحا فياخذ الفرس منه فانه يكون لهما ذلك فى قول ابى يوسف رحمه الله الاول قول محمد ثم رجع ابو يوسف رحمه الله عن هذا وقال لايجوز اصطلاحهما بعد الحلف (كذا فى المحيط هندية فى كتاب الاقرار للمجهول بتغييرما)

باب ثانى

(اقرارك وجوه صحتى بياننده‌در)

١٥٧٩ ماده — معلومى اقرار صحيح اولديغى كبى مجهولى اقرار دخى صحيح اولور فقط بيع واجاره كبى مع الجهاله صحيح اولميان عقودده مقر بهك مجهول اولمسى اقرارك صحتنه مانعدر نته كيم بر كيمسه بنده فلان كيمسه‌نك امانتى واردر ياخود بن فلان آدمك مالنى غصب ياسرقت ايلدم ديسه اقرارى صحيح اولوب اول امانت مجهوله‌يى ياخود مال مغصوب يامسروقى بيان وتعيين ايتمك اوزره كندوسنه جبر اولنور اما بن فلان كمسنه‌يه برشى صاتدم ياخود آندن برشى استيجار ايتدم ديسه صحيح اولماز واول صاتديغك ويااستيجار ايتديكك ندر ديو بيان ايتمك اوزره جبراولنماز .

(ولو اقر بمجهول صح) ايضا لان الحق فيه يلزمه مجهولا بان اتلف مالا لايدرى قيمته اوجرح جراحة لايعلم ارشها (لوكان) ذلك التصرف (تصرفا لايشترط لصحته وتحققه اعلام ماصادفه ذلك) التصرف (كالغصب والوديعة) فان الجهالة لاتمنع تحقق الغصب فان من غصب من رجل مالا مجهولا فى كيسه اواودعه مالا فى كيسه صح الغصب والوديعة ويثبت حكمها (بخلاف ما اشترط له ذلك) فان كل تصرف يشترط لصحته وتحققه اعلام ماصادفه ذلك التصرف فالاقرار به مع الجهالة لا يصح (كالبيع والاجارة) فاما من اقر انه باع من فلان شيئاً اوآجر من فلان شيئا اواشترى من فلان كذا بشئ لايصح اقراره ولايجبر المقر على تسليم شئ (ولزمه) اى المقر بمثل الغصب والوديعة (بيان ماجهل بماله قيمة) يعنى اذا

قال لفلان علىّ شيء اوحق لزمه ان يبينه بماله قيمة لانه اخبر عن الوجوب فى ذمته وما لا قيمة له لايجب فى الذمة فاذا بين بغير ذلك كان رجوعا فلا يصح * وصدق المقر بيمينه ان ادعى خصمه اكثر منه ولم يبرهن يعنى ان المقر اذا بين المجهول بماله قيمة وادعى فان برهن عليه حكم به والا صدق المقر بيمينه على عدم الزيادة عليه (درر غرر)

١٥٨٠ ماده — اقرار مقر لهك قبولنه توقف ايتمز فقط آنك رديله مردود اولوب حكمى قالماز ومقرله مقر بهك يالكز برمقدارينى ردايلسه انجق اولمقدارده اقرارك حكمى قالميوب ردايتمديكى مقدارده اقرارى صحيح اولور .

* الاقرار يصح من غير قبول لكن البطلان ١٧ يتوقف على الابطال والملك يثبت للمقرله من غير تصديق وقبول لكن البطلان لايثبته والمقرله اذا صدق الاقرار ثم رده لايصح رده من اقرار الصغرى (صرة الفتاوى) ومتى وقع الاختلاف فى بعض المقر به فان ذلك القدر يبطل ويصح فيما بقى بخلاف المشهود له اذا كذب مشاهدة فى بعض ماشهدله به حيث تبطل شهادته فى الجميع لان التكذيب تفسيق والفسق مانع من قبول الشهادة دون الاقرار (كذا فى شرح تلخيص الجامع للقاضى فخر الدين عثمان الماردينى) (حموى حاشية الاشباه)

١٧ قوله لكن البطلان اى بطلان الاقرار يتوقف على الابطال اى المقر له بان رد الاقرار فاذا رد كان باطلا (لمحرره)

١٥٨١ ماده — مقر ايله مقرله مقر بهك سببنده اختلاف ايتسه‌لر بو اختلافلرى اقرارك صحتنه مانع اولماز . مثلا بر كيمسه جهت قرضدن طولايى بيك غروش دعوى ايدوب مدعى عليه ايسه ثمن مبيع اوله‌رق بيك غروش اقرار ايلسه بو جهتله اختلافلرى اقرارك صحتنه مانع اولماز .

* ومتى وقع الاختلاف فى السبب يثبت المقر به و يبطل السبب وهو مقبول لان صحة الاقرار غير محتاجة الى السبب (حموى حاشية الاشباه)

١٥٨٢ ماده — بر مالدن صلحه طالب اولمق اول مالى اقرار ديمك اولور اما بر مالك دعواسندن صلحه طالب اولمق اول مالى اقرار ديمك اولماز شويله‌كه بر كيمسه ديكر كمسنه يه ذمتكده بيك غروش آله‌جق حقم اولمغله ويردكده اول كمسنه مبلغ مزبوردن يديوز غروشه صلح اوله‌لم ديو صلحه طالب اولسه مطلوب اولان بيك غروشى اقرار ايتمش اولور اما شو بيك غروش دعواسندن صلح اوله‌لم ديو مجرد دفع منازعه ايچون صلحه طالب اولسه مبلغ مزبورى اقرار ايتمش اولماز .

طلب الصلح و الابراء عن الدعوى لا يكون اقراراً وطلب الصلح والابراء

عن المال يكون اقراراً انقروى (قاضى ظهير الدين) (مجمع الفتاوى)
(نقله الكفوى)

١٥٨٣ ماده — بر كيمسه‌نك يدنده‌كى مالى ديكر كمسنه‌نك شرايه يااستيجاره ويا استعاره‌يه طالب اولمسى ياخود بومالى بكا هبه ايت ويا وديعه اوله‌رق ويرديمسى وياخود اول كمسنه اكا بومالى وديعه اوله‌رق آل ديو بده آنك دخى قبول ايتمسى اول مال كندوسنك اولمديغى اقراردر ٠

﴿ الاستشراء والاستيهاب والاستيداع يمنع دعوى الملك للطالب ﴾ لان كلا منها اقرار بان ذلك الشئ ملك لذى اليد فيكون الطلب بعده مناقضاً ﴿ الاستنكاح فى الامة يمنعها ﴾ اى دعوى الملك ﴿ وفى الحرة يمنع دعوى النكاح ﴾ (كذا فى مجمع الفتاوى) (دررغرر)

سئل فيما اذا كان ليتيم حانوت جارية فى ملكه وفى تواجر زيد بالتعاطى من وصيه الشرعى عليه ويدفع اجرتها لوصيه المزبور كل يوم وجرى على ذلك مدة تزيد على خمس سنوات قام زيد الآن يدعى ان الحانوت جارية فى ملكه فهل يكون استيجاره اقراراً بان لاملك له فيها فلا تسمع دعوى المزبور *الجواب نعم* وكذا الاستيام والاستيداع والاستعارة والاستيهاب والاستيجار ولو من وكيل فكل ذلك اقرار لملك ذى اليد فيمنع دعواه لنفسه ولغيره بوكالة اووصاية للتناقض ١٨ (شرح التنوير للعلائى من الاقرار) اقول كتبت هنا فيما علقته على شرح التنوير مانصه قال فى الشرنبلالية كون هذه الاشياء اقراراً بعدم الملك للمباشر متفق عليه واما كونه اقراراً بالملك لذى اليد ففيه روايتان على رواية الجامع يفيد الملك لذى اليد وعلى رواية الزيادات لا وهو الصحيح (كذا فى الصغرى) وفى جامع الفصولين صحيح رواية افادة الملك فاختلف التصحيح للروايتين ويبتنى على عدم افادته ملك المدعى عليه جواز دعوى المقربها لغيره اه ونقل السائحانى عن الانقروى ان الاكثر على تصحيح مافى الزيادة وانه ظاهر الرواية اه قلت فيفتى به لترجيحه بكونه ظاهر الرواية وان اختلف التصحيح (تنقيح الحامدى)

١٥٨٤ ماده — شرطه تعليق اولنان اقرار باطلدر فقط عرف ناسده حلول اجله صالح اولان برزمانه تعليق اولنور ايسه دين مؤجلى اقراره حمل اولنور ٠ مثلا بركيمسه ديكر كمسنه‌يه بن فلان محله وارير ايسم ياخود فلان مصلحتى درعهده ايدر ايسم سكا شوقدر غروش ديمدر ديسه

١٨ قوله للتناقض بخلاف ابرآئه عن جميع الدعاوى ثم الدعوى بهما لعدم التناقض (درمختار)

(اشبو)

اشبو اقراری باطل اولوب مبلغ مزبورك تأدیه سی لازم کلمز اما فلان آیك ابتداسی یاخود روز قاسم کلورسه سکا شوقدر غروش دینمدر دیسه دین مؤجلی اقراره حمل اولنور واولوقتك حلولنده مبلغ مزبورك تأدیه سی لازم کلور ٠ (٤٠ ماده‌یه باق)

اذا قال لفلان علیّ الف درهم ان شاء فلان کان الاقرار باطلاً وان شاء فلان وکذلك کل اقرار علق بالشرط نحو قوله ان دخلت الدار او امطرت السماء اوهبت الریح او ان قضی الله او اراده او احبه اورضیه اوقدره اویسره او ان بشرت بکذا فهذا کله مبطل للاقرار اذا کان موصولا (کذا فی التبیین) ولوقال اشهدوا ان له علیّ الف درهم ان مت هو علیه ان مات اوعاش ✻ وکذا لوقال علیّ الف درهم ان مت فهو علیه ان مات اوعاش ✻ وکذا لوقال علیّ الف درهم اذا جاء رأس الشهر او اذا افطر الناس او الی الفطر او الی الاضحی (کذا فی التبیین) (هندیة فی المحل المزبور) ولو اقر فقال لفلان علیّ الف درهم ان مت او ان جاء رأس الشهر او ان جاء الاضحی او اذا افطر الناس کان الاقرار صحیحا ✻ ویجب علی قیاس ماذکر قبل هذا ان یکون الاقرار باطلا لانه اقرار معلق بالشرط والاقرار المعلق بالشرط باطل ✻ لکن ترك القیاس فی هذه الفصول لعرف الناس فانه فی العرف انه لایراد بهذا التعلیق الاقرار بالشرط وانما یراد بهذا الاخبار عن محل الاجل فان الدین المؤجل یصیر حالا بالموت ورأس الشهر والفطر والاضحی آجال الناس فیترك حقیقة الکلام فی هذه الفصول للعرف ✻ واذا کان العرف فی هذا ان یذکر الاخبار عن محل الاجل جعل فی هذه الفصول مقرا بدین مؤجل والاقرار بدین مؤجل صحیح ✻ الا انه لایصدق المقر فی دعوی الاجل لان مطلق الاقرار محمول علی دین التجارة والاجل فی التجارات لایثبت الا بالشرط ✻ بخلاف ما تقدم فانه لاعرف ثمه بخلاف الحقیقة فاعتبرت الحقیقة وفی الحقیقة هذا تعلیق الاقرار بالشرط ✻ والحاصل ان مایصلح لحلول الاجل وماکان من آجال الناس فذکره فی الاقرار لایمنع صحة الاقرار وان کان فی صورة التعلیق ✻ ومالا یصلح لحلول الاجل ولم یکن من آجال الناس ✻ فذکره فی الاقرار یمنع صحة الاقرار وذلك نحو قوله لفلان علیّ الف درهم ان کلمت فلانا او ان دخلت الدار اوما شبه ذلك اولو قال لفلان علیّ الف درهم الی الفطر او الی الاضحی ✻ فهذا جائز والکلام فیه اظهر فانه لوقال ان جاء الاضحی وان جاء الفطر صح وجعل اقرارا بدین مؤجل بالعرف (محیط برهانی من کتاب الاقرار)

١٥٨٥ ماده — مشاعی اقرار صحیحدر شویله‌که برکیمسه یدنده اولان برملك عقارك نصف وثلث کبی برحصهٔ شایعه‌سنی دیکر کمسنه‌یه اقرار واودخی تصدیق ایتدکدن‌صکره قبل الافراز والتسلیم مقرّوفات ایلسه مقربهك شیوعی اشبو اقرارك صحتنه مانع اولماز .

سئل فی امرأة اقرت بربع امتعة معلومة لشقيقها فی صحتها وجواز امرها الشرعی اقراراً شرعيا مقبولا ثم ماتت عن ورثة فهل يكون الاقرار المزبور صحيحاً * الجواب نعم * وصح اقرار المأذون بعين فی يده والمسلم بخمر وبنصف داره مشاعا (تنوير الابصار) وفی الخانية ذكر فی المنتقى رجل قال نصف غلة هذا البستان اوقال نصف غلة هذا الغلام جاز اقراره بالغلة (تنقيح الحامدی فی الاقرار بتغيير ما)

١٥٨٦ ماده — دلسزك اشارت معهوده‌سیله اقراری معتبردر اما ناطق اولان کمسنه‌نك اشارتیله اولان اقراری معتبر دکلدر . مثلا برکیمسه ناطق اولان کمسنه‌یه فلانك سنده شوقدر غروش حقی وارمیدر دیدکده اول کمسنه باشنی اکمسیله اول حقی اقرار ایتمش اولماز .

﴿ والايماء بالرأس ﴾ من الناطق ﴿ ليس باقرار بمال وطلاق وبيع ونكاح واجارة وهبة بخلاف افتاء ونسب واسلام وكفر وامان واشارة محرم لصيد والشيخ برأسه فی رواية الحديث والطلاق فی انت طالق هكذا واشار بثلاث اشارة ﴾ (الاشباه) ويزاد اليمين كحلفه فلانا اولا يظهر سره اولا يدل عليه واشار حنث (عمادية) فتحرير بطلان اشارة الناطق الا فی تسع فليحفظ ١٩ (در المختار) ﴿ قوله من الناطق ﴾ احترز به عن الاخرس فان اشارته قائمة مقام عبارته فی كل من بيع واجارة وهبة ورهن ونكاح وطلاق وابراء واقرار وقصاص على المعتمد عليه الا الحدود ولوحد قذف والشهادة وتعمل اشارته ولو قادرا على الكتابة على المعتمد ولا تعمل اشارته الا اذا كانت معهودة ٢٠ واما معتقل اللسان فالفتوى على انه مادامت العقلة الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة والاشهاد عليه (طحطاوی)

باب ثالث

(اقرارك احكامی بیاننده اولوب اوچ فصلی مشتملدر)

فصل اول

(احكام عمومیه بیاننده در)

١٥٨٧ ماده — تمش طقوزنجی ماده موجبنجه کشی اقراریله الزام اولنور انجق حاکمك حکمیله تکذیب اولنورسه اقراری حکمسز قالور .

١٩ قوله كحلفه فلانا ای فاشار الى خدمته كذا فی الهامش ويأتی فی الشرح قوله فليحفظ ينبغی ان يزاد تعديل الشاهد من العالم بالاشارة فانها تكفی كما قدمناه فی الشهادة (ردمختار)

٢٠ قوله معهودة ای اشارته بحاجب ويد وغير ذلك اذا عرف القاضی اشارته والا ينبغی ان يستخبر ممن يعرفها من اخوانه واصدقائه وجيرانه حتى يقول بين يدی القاضی اراد بهذه الاشارة كذا ويفسر ذلك ويترجم حتى يحيط علم القاضی بذلك وينبغی ان يكون عدلا مقبول القول لان الفاسق لا قول له (بيری عن الواجية) واطلاقه يفيد اعتبار الايماء مع قدرته على الكتابة وهو المعتمد لان كلا منهما حجة ضروريه (ردالمختار)

شويله كه بركيمسه‌نك صاتون آلوبده يدنده بولنان برشيئه آخر كمسنه مستحق چيقه‌رق آنى ادعا ايتمسى اوزرينه لدى المحاكمه اول كمسنه بوشى فلانك مالى ايدى بكا صاتدى ديمش اولديغى حالده اول كمسنه دعواسنى اثبات وحاكم دخى حكم ايتدكده مشترى بايعه رجوع ايله ثمن مبيعى آندن استرداد ايلر واكرچه حين محاكمه‌ده اول شى بايعك مالى ايدوكنى اقرار ايله مستحقك دعواسنى انكار ايلمش ايسه‌ده حاكمك حكميله تكذيب اولنمش ايدوكندن اقرارينك حكمى قالمديغى جهتله مانع رجوع اوله‌ماز .

(المرأ مؤاخذ باقرار) (كذا فى برهان جواهر الفتاوى نقله الكفوى) رجل اشترى من رجل شيئا فاستحق من يده ورجع على بايعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع بوجه من الوجوه لايكون للبايع ان يأخذ منه لانه وان اقر للبايع بالملك حين اشتراه منه فقد ابطل القاضى ذلك الشراء فبطل مافى ضمنه * وان اشترى شيئا واقر صريحاً انه للبايع ثم استحق من يده ورجع على بايعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع بوجه من الوجوه لم يكن للبايع ان يأخذ منه بحكم اقراره

(قاضيخان فى فصل دعوى من الدعوى)

* المقر اذا صار مكذبا شرعا بطل اقراره * فلو ادعى المشترى الشراء بالف والبايع بالفين واقام البينة فان الشفيع يأخذها لان القاضى كذب المشترى فى اقراره * وكذا اذا اقر المشترى بان المبيع للبايع ثم استحق من يدى المشترى بالبينة بالقضاء له الرجوع بالثمن على البايع وان اقرانه للبايع (كذا فى الخلاصة فى قضائه صرة الفتاوى فى الاقرار) ومثال آخر لمايكذبه الشرع المسئلة الآتية (لمحرره)

* من عليه دين بجهتين مختلفتين لواحد كل دين الف درهم قضى الفاً ثم قال ماقبضت ثمن الفرس وقال رب الدين لا بل هو ثمن الناقة وحلف المديون على ذلك فالقول قوله ولرب الدين مطالبة ثمن الناقة وان اقر باستيفائه لان الشرع لما جعل القول قول المديون مع يمينه فاذا حلف وجعل الشرع ذلك الالف ثمن الفرس فقد كذب رب الدين فى قوله انه ثمن الناقة لان الحكم انه من ثمن الفرس ينافى تصديق من يزعم انه من ثمن الناقة واذا صار مكذباً شرعا سقط قوله كما سقط انكار المشترى عند الاستحقاق حتى لايمنعه من الرجوع بالثمن

(قاعدية من الدعوى انقروى فى القول لمن بتغيرما)

١٥٨٨ ماده — حقوق عباده اقراردن رجوع صحيح اولماز

شويله كه فلان كمسنه‌يه شوقدر غروش دينم وار ديدكده صكره اقرارمدن رجوع ايتدم ديمسنه اعتبار اولنميوب اقراريله الزام اولنور .

* الرجوع عن الاقرار غير صحيح (هندية) * اذا قال لفلان عليّ الف لا بل خمسمائة فعليه الف ولو قال له عليّ درهم ابيض لا بل اسود فعليه افضلهما * وكذا الجيد والردى (هندية فى الاقرار والاستثناء والرجوع) ولو اقر بشيء ثم ادعى الخطا لايقبل (اشباه)

١٥٨٩ ماده — بر كيمسه وقوعبولان اقرارنده كاذب اولديغنى ادعا ايتسه مقرله آنك كاذب دكل ايدوكنه تحليف اولنور . مثلا بر كيمسه فلاندن شوقدر غروس استقراض ايتدم ديو بر قطعه سند ويردكدن صكره واقعا اوقدر غروش استقراض ايتدم ديو سند ويردم ايسه‌ده هنوز مبلغ مزبورى آندن آلمدم ديسه آنك بواقرارنده كاذب اولمديغنه مقرله تحليف اولنور .

(اقر بدين) اوغيره ثم قال كنت كاذباً فى اقرارى حلف المقرله اى انه المقر لم يكن كاذباً فيه وليست بمبطل فى دعواك عليه * عند ابى يوسف وهو الاستحسان * وعندهما يؤمر بتسليم المقربه الى المقرله وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة شرعا بل اولى لان احتمال الكذب فيه ابعد * وجه الاستحسان ان العادة جرت بين الناس انهم اذا ارادوا الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم يأخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا على اعتبار هذه الحالة فيحلف * وعليه الفتوى لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر والمدعى لايضره اليمين انكان صادقا فيصار اليه ذكر الزيلعى (درر غرر) * رجل اقر لرجل بدين ثم مات فقال وارث الميت كان اقراره تلجئة قالوا يحلف المقرله لقداقرلك بهذا المال اقرارا صحيحا (قاضيخان قبيل باب يكون اقرار بشيء اوشيئين من باب الاقرار) وانكان الدعوى على ورثة المقرله فاليمين عليهم بعدم العلم انالا نعلم انه كان كاذبا (صدر الشريعة فى الاقرار) ومن مسائل كثر الوقوع انه لم اقر ثم ادعى انه كاذب فى الاقرار فعند ابى حنيفة ومحمد لايلتفت الى قوله ولكن يفتى على قول ابى يوسف ان المقرله يحلف ان المقر لم يكن كاذبا * وكذا لوادعى وارث المقر فعند البعض لايلتفت الى قوله لان حق الورثة لم يكن ثابتا فى زمن الاقرار وان صح التحليف لان الورثة ادعوا امرا لو اقربه المقر يلزمه فاذا انكر يستحلف وانكان الدعوى على ورثة المقرله فاليمين عليهم بعدالعلم انالا نعلم انه كان كاذبا (صدرالشريعة فى الاقرار قبيل باب الاستثناء ٢١)

١٥٩٠ ماده — بر كيمسه ديكر كمسنه‌يه ذمتمده شوقدر غروش آله‌جغك واردر ديو اقرار ايتدكده اول كمسنه دخى اول آله‌جق بنم دكلدر فلان شخصكدر

٢١ سئل قارئ الهداية من رجل اشترى شيئا واقر برؤية عند الشهود ثم بعد قبضه ادعى أنه لم يكن رآه واراد رده (فاجاب اذا ادعى المشترى بعد اقراره برؤية المبيع انى اقررت بذلك ولم يكن رأيت المبيع وكذبه البايع ان اقراره بذلك كان بعد الرؤية والمعرفة به فان حلف لم يلتفت الى انكار المشترى وان نكل فللمشترى الرد (واجاب ايضا بذلك فى الخيرية نضما (تنقيح الحامدى)

دیو اقرار واوشخص دخی آنی تصدیق ایلسه اول آله‌جق ایکنجی مقرلهك اولور لکن حق قبضی اوّلکی مقرلهك اولور یعنی ایکنجی مقرله آنی مدیوندن مطالبه ایتسه اکا اداایتمك اوزره مدیونه جبر اولنماز شو قدر که مدیون کندی رضاسیله‌اول‌دینی ایکنجی مقرلهه اعطا ایدرسه ذمتی بری اولوب اوّلکی مقرله آنی تکرار مدیوندن مطالبه ایده مز .

* رجل اقرله انسان بالدین فاقر المقرله ان الدین لفلان وصدقه فلان صح ویکون حق القبض للاول دون الثانی ولوادی الی الثانی بریٔ * رجل فی یدیه دار اقر انها لفلان لاحق لی فیها فقال المقرله ماکانت لی قط ولکنها لفلان فهی للثانی (قاضیخان فی الاقرار)

فصل ثانی

(نفی ملك ونام مستعار بیاننده در)

١٥٩١ ماده — مقر اکر اقرارنده مقربهی نفسنه مضاف قیلارسه آنی مقرلهه هبه ایتمش اولوب تسلیم وقبض بولنمدقجه تمام اولماز واکر نفسنه مضاف قلمازسه مقربه قبل‌الاقرار مقرلهك ملکی اولدیغنی اقرار ایله نفی ملك ایتمش اولور ٢٢ مثلا برکیمسه یدمده اولان کافهٔ اموال واشیام فلان کمسنه‌نکدر بنم اصلا علاقم یوقدر دیسه اولوقت یدنده موجود اولان جمیع اموال واشیاسنی اول کمسنه‌یه هبه ایتمش اولوب تسلیم وقبض لازم کلور واکر اوزریمه لابس اولدیغم اثوابدن ماعدا بکا نسبت اولنان کافهٔ اموال واشیا فلان کمسنه‌نکدر بنم اصلا علاقم یوقدر دیسه اولوقت لابس اولدیغی اثوابدن ماعدا کندوسنه نسبت اولنان یعنی آنکدر دینلان کافهٔ اموال واشیایی اول کمسنه‌یه اقرار ایله نفی ملك ایتمش اولور فقط بواقرارندن صکره بعض اشیایه مالك اولسه اشبو اقراری اول اشیایه شامل اولماز کذلك شو دکانم ایچنده اولان جمیع اموال واشیام فلان کبیر اوغلمکدر بنم علاقم یوقدر دیسه اولوقت دکان مذکور ایچنده موجود اولان جمیع اموال واشیاسنی اول بیوك اوغلنه هبه ایتمش اولوب تسلیم لازم کلور واکر شو دکانم ایچنده اولان جمیع اموال واشیا فلان کبیر اوغلمکدر بنم علاقم یوقدر دیسه اولوقت دکان مذکور ایچنده موجود اولان جمیع اموال واشیایی اول بیوك اوغلنه اقرار ایله نفی ملك ایتمش اولور فقط آندن صکره اول دکانه

٢٢ قالوا ان اضاف المال الی نفسه اولا بان قال داری هذه لفلان یکون هبة علی کل حال وان لم یضفه الی نفسه بان قال هذا المال لفلان یکون اقرارا وذکر فی المنتقی رجل قال داری هذه لولدی الاصاغر یکون باطلا لانها هبة فاذا لم یتبین الاولاد کان باطلا وان قال هذه الدار للاصاغر من اولادی فهو اقرار وهی لثلاثة من اصغرهم لانه لم یضف الی الدار الی نفسه وکذا لو قال ثلث داری هذه لفلان کان هبة ولو قال ثلث هذه الدار لفلان یکون اقرارا (تنقیح الحامدی) فی ورق کذا ٤٤

بعض اشيا قويسه بو اقرارى اول اشيايه شامل اولماز وكذلك بركيمسه فلان يرده كى دكانم زوجه مكدر ديسه هبه قبيلندن اولوب تسليم لازم كلور واكر بكا نسبت اولنان فلان دكان زوجه مكدر ديسه قبل الاقرار اول دكان زوجه سنك اولوب كندوسنك ملكى اولمديغى اقرار ايتمش اولور .

* رجل قال جميع ماالملكه لفلان يكون هبة حتى لايجوز بدون القبض * ولوقال جميع مايعرف بى اونسب الىّ لفلان فهذا اقرار لان فى الوجه الاول صرح باضافة الملك الى نفسه ثم اضاف الى فلان ومثله يكون هبة * وفى المسئلة الثانية لم يصرح بملك نفسه لان مايعرف به اوينسب اليه قديكون لغيره ولوقال بالفارسية *اين غلام تراست *تكون اقرارا ولوقل* اين غلام ترا* تكون هبة لايملكه الا بالقبض وذكر فى الزيادات اذا قال لجماعة من المسلمين هذا المال لكم يكون هبة (قاضيخان فى كتاب الهبة والنتيجة) وفى النوازل رجل قال جميع مالى اوجميع ما املكه فهو لفلان يكون هبة لايجوز الا بالتسليم (خلاصة فى الفصل الاول من كتاب الاقرار وكذا فى هبة الخانية)

سئل فى وجل قال لزوجته وهما فى الصحة ان جميع مالى سوى الامتعة التى على بدنى لزوجتى فلانة المزبورة ثم ماتت قبل التسليم فهل تكون الهبة المزبورة غير صحيحة * الجواب قال جميع مالى اوما املكه له اى لزيد فهو هبة لااقرار واذاكان كذلك فلابد من التسليم لانه من تمامها ولوكان اقرارا لم يحتج الى ذلك (تنقيح الحامدى) * رجل قال فى صحة جميع ماهو فى داخل منزلى لامرأتى هذه ثم مات صح اقراره قضاء فان علمت المرأة بسبب من اسباب الملك من بيع اوهبة كان لها والا فبنفس الاقرار لاتملك (قاضيخان فى كتاب الاقرار وذكر فى باب مايبطل دعوى المدعى ايضا مفصلا)

(سئل) فيما اذا اقر زيد فى حال صحته وجواز امره الشرعى لدى بينة ان جميع ماكان داخل داره المعلومة ملك لزوجته فلانة لاحق له معها فى ذلك وصدقه بذلك والآن مات زيد عن الزوجة وعن اخت تعارضها فى جميع الامتعة الموجودة فى الدار المزبورة وقت الاقرار المرقوم فهل هذا الاقرار صحيح * الجواب نعم مافى قليل او كثير من غلام وغيره اوفى حانوتى صح لانه عام لامجهولا (بزازية) وذكر فى الجامع رجل قال مافى يدى من قليل او كثير اوغلام اوغيره لفلان صح اقراره لانه عام وليس بمجهول فان حضر المقرله واراد ان يأخذ شيئا مما فى يده واختلفا فى غلام فى يده انه كان فى يد يوم الاقرار اولم يكن كان القول قول المقر * وكذا لوقال جميع مافى حانوتى (خانية من الاقرار)

وسئل الحانوتى فيمن اشهد على نفسه جماعة ان جميع مابمنزلة الكائن فى محلة كذا من الامتعة ملك لزوجته فلانة وانها تستحقه دونه ودون كل واحد ولم يحط علم الشهود وقت تحمل الشهادة بجميع ذلك ولابشئ منه فهل اذا ادعت الزوجة اومن يقوم مقامها بجميع ماذكر على الزوج المزبور بمااشهدهم به تقبل شهادتهم بذلك ولاتكون شهادتهما بمجهول * فاجاب الشهادة صحيحة لانها على العموم لانها شهادة بجميع مافى المنزل والعموم من قبيل المعلوم لامن قبيل المجهول فلاتكون الشهادة بمجهول قال فى البزازية قبيل نوع فيما يكون جوابا مانصه فى يدى من قليل وكثير من غلام وغيره اى فى حانوتى صح لانه عام لامجهول (وكذا فى قاضيخان) اقول نعم لوانكرت ورثة الزوج ان هذه الامتعة ليس كانت فى المنزل يوم الاقرار كان القول لهم لقيامهم مقامه وكان على الزوجة اثبات ذلك كما علم ممامر عن الخانية (تنقيح الحامدى ٤٣ فى كتاب الاقرار)

١٥٩٢ ماده — برکیمسه باسند یدنده اولان برملك دكان حقنده بودكان فلان كمسنه نكدر بنم علاقم يوقدر وسندنده محرر اسمم مستعاردر ديوب ياخود باسند آخردن صاتون آلديغى برملك دكان ايچون بودكانى فلان كمسنه ايچون آلمشدم ثمن اوله‌رق ويرديكم آقچه دخى آنك مالندندر وسندنده اسمم مستعار اوله‌رق قيد اولنمشدر ديسه اول دكان نفس الامرده اول كمسنه‌نك ملكى اولديغنى اقرار ايتمش اولور .

سئل فيما اذا اشترى زيد دارا من ملاكها بثمن معلوم من الدراهم دفعه لهم وكتب بذلك صكا ثم اقر فى صحته لدى بينة شرعية ان المبيع المزبور لاخته فلانة وان الثمن من مالها وان اسمه فى الصك المزبور عارية لاحق له معها فى ذلك وصدقته اخته على ذلك فهل يعمل باقراره المزبور الجواب نعم (تنقيح الحامدى كذا ٤١)

١٥٩٣ ماده — بركمسه باسند فلان كمسنه ذمتنده اولان شو قدر غروش آله‌جق هرنقدر سندده بنم ناممه محرر ايسه‌ده مبلغ مزبور فلان كمسنه‌نكدر سندده اسمم مستعاردر ديسه مبلغ مزبور نفس الامرده اول كمسنه‌نك حقى اولديغنى اقرار ايتمش اولور .

سئل فى رجل اقر فى صحته وجواز امره الشرعى ان المبلغ وقدره كذا من الدراهم المكتتبة باسمه بذمة فلان بموجب صك لفلانة وان اسمه فى صك

الدين عارية فهل يكون اقراره المزبور صحيحاً * الجواب نعم (تنقيح الحامدى من كتاب الاقرار فى ٤١)

١٥٩٤ ماده — بر كيمسه حال صحتده ايكن بروجه بالا اقرارايله نفى ملك ايتمش اولسه ياخود اسمنك مستعار اولديغنى اقرار ايتسه اقرارى معتبر اولوب حال حياتنده كندوسى وفاتندن صكره ورثه‌سى بواقرارايله الزام اولنور اما مرض موتنده ايكن اول وجهله اقرار ايتسه حكمى فصل آتيده مستبان اولور .

وانمايعمل باقراره لان المرأ مؤاخذ باقراره (كما فى سمحة الابرار كذافيمانقل فى نتيجة الفتاوى) الاقرار حجةعلى المقراذاكان عاقلا بالغا (بدايع فى الاقرار كذافى الفيضية)

فصل ثالث

(اقرار مريض بيانندەدر)

١٥٩٥ ماده — مرض موت اول خسته‌لكدركه اكثريا آنده اولوم قورقوسى اولديغى حالده خسته ذكوردن ايسه خانه‌سى خارجنده واناثدن ايسه خانه‌سى داخلنده اولان مصالحنى كورمكدن عاجز اولوب بوحال اوزره برسنه مرور ايتمدن وفات ايليه كرك صاحب فراش اولسون وكرك اولمسون واكر مريضك مرضى ممتد اولوبده دائما برحال اوزره برسنه كچر ايسه اول مريضك مرضى مشتد وحالى متغير اولمدقجه صحيح حكمنده اولوب تصرفاتى صحيحك تصرفاتى كبيدر اما مرضى مشتد وحالى متغير اولوبده برسنه كچمدن وفات ايدرسه وقت تغيردن اعتباراً وفاتنه‌دك اولان حالى مرض موت عد اولنور .

المريض مرض الموت من لايخرج الى حوايج نفسه وهو الاصح (كذا فى خزانه المفتين) حد مرض الموت تكلموا فيه والمختار للفتوى انه اذاكان الغالب منه الموت كان مرض الموت سواءكان صاحب فراش اولم يكن (كذا فى المضمرات هندية من كتاب الاقرار فى اقارير المريض فى كذا ١٦٤) كل مرض صار صاحبه ذا فراش ثم مات عنه حكمه حكم المريض (تا تارخانية من الوصايا فى اواخر الثامن والثلثين) وقال الفضلى المريض ان لايخرج الى حوايج نفسه وعليه الاعتماد (كمافى الخلاصة) والمختارانه

من كان الغالب منه الموت وان لم يكن صاحب فراش (كما فى هبة الوجيز قهستانى من الوصايا) وقال ابو الليث هو ان لا يقدر ان يصلى قائما وهذا القول احسن و به نأخذ (سراج الوهاج فى كتاب الاقرار) ويعتبر فى كونها صاحب فراش العجز عن المصالح الداخلة وفى حقه العجز عن المصالح الخارجة والمرأة فى حالة الطلق كالمريض والمراد به وجع يقترن به انفصال الولد لان المعتبر فى مرض الموت ما يتصل به الموت والمرض الذى يتعقبه السكون فى حكم الصحة كمرض يتبعه البرء (بزازية فى الثامن من الطلاق) فى نوع حد المريض (انقروى فى اقرار المريض فى كذا ١٩٦)

صاحب السل والدق مما لم يصر صاحب فراش فالصحيح ان الانسان لا يخلو من مرض فما دام يخرج فى حوايج نفسه لا يعد مريضاً عادة (جز) لو يزاد كل يوم فهو مريض ولو ينقص مرة و يزاد اخرى فلو مات بعده بسنة فهو كصحيح ولو مات قبل سنة فكمريض (فصولين فى الرابع والثلثين كذا فى الفيضية) تكلم المشايخ فى المرض قال محمد بن سلمة ان كان يرجى برؤه بالتداوى فهو بمنزلة المريض اوكان يرجى من غير التداوى فهو بمنزلة الصحيح وقال ابو جعفر الهندوانى ان كان يزاد كل يوم فهو مريض وان يزاد وينقص اخرى ينظر الى مات بعد ذلك سنة فهو بمنزلة الصحيح وان مات قبل سنة فهو بمنزلة المريض (قاضيخان فى فصل الطلاق نقله الكفوى فيما يعد مرض الموت ومالا)

سئل فى مريض به داء السل تطاول ذلك به مدة خمس سنوات ثم اقر فيه ان لا حق ولا دعوى قبل اخيه فلان ولم يزد مرضه حتى مات عنه وعن ورثة غيره فهل يكون الاقرار المزبور صحيحا * الجواب نعم * ذكر فى وصايا الواقعات * روى ابن سماعه عن محمد رحمه الله فى كيسانيات فى رجل اصابه فالج فذهب لسانه اومرض فلم يقدر على الكلام ثم اشار الى شئ اوكتب شيئا قد تقادم ذلك وطال فهو بمنزلة الاخرس ومعنى قوله طال ذلك اراد به سنة وكذا صاحب السل اذا اتى عليه سنة فهو بمنزلة الصحيح هكذا ذكر عن ابى العباس الشماس (وكذا ذكر الطحاوى فى مختصره) وطعن فيه بعض مشايخنا وطعنه خطأ فقد وجدنا منصوصا المريض الذى به السل فهبته وتصرفاته كسائر المريض ما لم يتطاول وفسر التطاول بسنة فلو تصرف بعد سنة من مرضه فهو كتصرفاته حال الصحة * هكذا كان شيخنا ابو

عبدالله الجرجانى يقول هذا لفظ الواقعات و بهذا اللفظ اورده فى جامع الفتاوى (عمادية) من احكام المريض من اول كتاب الاقرار (تنقيح الحامدى من كتاب الاقرار)

١٥٩٦ ماده — هيچ وارثى اولميان كشينك ياخود زوجه سندن بشقه وارثى اولميان آدمك و ياخود زوجندن بشقه وارثى اولميان قادينك مرض موتنده اقرارى بر نوع وصيت اوله‌رق معتبر اولور بناءً عليه وارثى اولميان كشى مرض موتنده جميع اموالنى بركمسنه‌يه اقرارايله نفى ملك ايتسه صحيح اولوب وفاتندن صكره تركه سنه امين بيت المال طرفندن مداخله اولنه‌ماز كذلك زوجه سندن بشقه وارثى اولميان كيمسه مرض موتنده جميع اموالنى زوجه سنه ياخود زوجندن بشقه وارثى اوليان قادين جميع اموالنى زوجنه اقرار ايله نفى ملك ايتسه صحيح اولوب بعد الوفات بونلردن بريسنك تركه‌سنه امين بيت المال طرفندن مداخله اولنه‌ماز .

سئل فى زوجين لا وارث لواحد منهما سوى الآخر اراد ان لايخرج تركة واحد منهما بغير زوجه فما الحيلة * اجاب الحيلة ان يوصى كل واحد منهما للآخر بجميع ماله ولا يمنعه بيت المال عندنا لانه غير وارث والله اعلم (خيرالدين افندى من كتاب الوصايا نقله الكفوى فى ٦٩١)

المرأة اذا اوصت بنصف مالها اوكل مالها للزوج المال كله للزوج النصف بحكم الفرض والنصف بحكم الارث (من وصايا الخلاصة قبيل الفصل الرابع كذا فى البزازية) نقله الكفوى على قيد على افندى فى كذا ٦٩١

سئل فيمن اوصى زيد بجميع ماله لاجنبى ومات مصرا على ذلك عن زوجة لاغير ولم تجز الزوجة الوصية فكيف الحكم * الجواب الوصية بما زاد على الثلث غير جائزة اذاكان هناك وارث يجوز ان يستحق جميع المال * اما اذاكان لا يستحق جميع الميراث كالزوج والزوجة فانه يجوز ان يوصى بما زاد على الثلث فحيث لم تجز الزوجة الوصية ترث سدس تركته وللموصى له خمسة اسداسها لانها لاتستحق من الميراث شيئا حتى يخرج ثلث الوصية فاذا خرج الثلث استحقت ربع الباقى وما بقى بعد ذلك يكون للموصى له بالجميع واصله من اثنى عشر للموصى له اربعة وهو الثلث بقى الثلثان ثمانية للزوجة ربعها اثنان بقى ستة تعود للموصى له فتكون عشرة من اثنى عشرة وذلك

خمسة اسداسها صرح بذلك (فى الجوهرة والنوازل وغيرها) والله اعلم
(تنقيح الحامدى فى كتاب الوصايا فى ٢٦٣)

١٥٩٧ ماده — بر كيمسه مريض ايكن ورثه سندن برينه مال اقرار ايدوبده بعده اول مرضدن افاقت بولسه بو اقرارى معتبر اولور .

واذا اقر المريض بدين ثم برئ من مرضه هل يصح اقراره ام يبطل * اجاب لا يبطل هذه المسائل فى اقرار المريض (كذا فيما نقل فى بهجة الفتاوى فى اقرار المريض) وان اقر المريض لوارثه بمفرده اومع اجنبى بعين اودين بطل * خلافا للشافعى رحمه الله * ولنا حديث لاوصية لوارث ولااقرار له بدين الا ان يصدقه بقية الورثة ولوكان ذلك يقبض دينه اوغصبه اورهنه ونحو ذلك عليه اى على وارثه اوغلام وارثه اومكاتبه لا يصح لوقوعه لمولاه * ولو فعله ثم برئ ثم مات جاز ذلك لعدم مرض الموت (اختيار) (در المختار) ﴿فرع﴾ اقر بدين لوارث اولغيره ثم برئ فهو كدين صحته ولواوصى لوارثه ثم برئ بطلت وصيته (جامع الفصولين) (در المختار فى اقرار المريض فى ٧١١)

النوع الاول فى اقرار المريض لوارثه ولقاتله يجب ان يعلم بان اقرار المريض لوارثه لا يجوز الا باجازة بقية الورثة وفى السغنانى وهو باطلاقه يتناول العين والدين وقال يصح (تارتارخانية فى اقرار المريض) واما مجرد الاقرار للوارث فموقوف على الاجازة سواء كان بعين او دين اوقبض دين منه اوابراء الا فى ثلاث * لو اقر باتلاف وديعة المعروفة * او اقر بقبض ماكان عنده وديعة * اوبقبض ماقبضه الوارث بالوكالة من مديونه (كذا فى تلخيص الجامع) وينبغى ان يلحق بالثانية اقراره بالامانات كلها ولو مال الشركة اوالعارية والمعنى فى الكل انه ليس فيه ايثار البعض فاغتنم هذا التحرير فانه من مفردات هذا الكتاب وقد ظن كثير ممن لا خبرة له بنقل كلامهم وفهمه ان النفى من قبيل الاقرار للوارث وهو خطأ كما سمعته وقد ظهر لى ان الاقرار منها بان الشئ الفلانى ملك ابى اوامى وانه عندى بمنزلة قولها لا حق لى فيه فيصح وليس من قبيل الاقرار بالعين للوارث لانه فيما اذا قال هذا لفلان فليتأمل وبراجع المنقول (اشباه من كتاب اقرار)

١٥٩٨ ماده — بر كيمسه مرض موتنده وارثلرندن برينه بر عين ياخود دين اقرار ايتدكدنصكره فوت اولسه ديكر وارثلرك اجازتنه موقوفدر

آنلر مجيز اولورسه آنك اقرارى دخى معتبر اولور واكر آنلر مجيز اولماز ايسه آنك اقرارى دخى معتبراولماز شو قدر واركه مقرك حياتنده ديكر وارثلر آنى تصديق ايتمشلر ايسه وفاتندن صكره آنلر بوتصديقلرندن رجوع ايده ميوب اول اقرار معتبر اولور وبرده وارثه امانت اقرارى هر حالده صحيحدر شويله كه بر كيمسه كندوسنك بر وارثنده اولان امانتنى قبض ايتمش ياخود وارثنك كندوسنده اولان امانت معلومه سنى استهلاك ايلمش ايدوكنى مرض موتنده اقرار اتلسه صحيح اولور مثلا فلان اوغلمده وديعه اولان مالمى اخذ وقبض ايتمشمدر ديو اقرار ايتسه صحيح ومعتبر اولور وكذا فلان كيمسه ده اولان آله جغمى فلان اوغلم بالوكاله اخذ ايدوب بكاتسليم ايتمشدر ديسه اقرارى معتبر اولور كذلك فلان اوغامك بنده وديعه ياخود عاريت اولان بشبيك غروشلق الماس يوزوكنى صاتوب ثمننى كندى اموريمه صرف واستهلاك ايتمشمدر ديسه اقرارى معتبر اولوب اول يوزوكك قيمتى تركه دن تضمين اولنمق لازم كاور .

لما مر فى الاشباه بان اقرار المريض لوارثه لا يجوز الا باجازة باقى الورثة اه (اشباه) ﴿ بخلاف اقراره له ﴾ اى لوارثه بوديعة مستهلكة فانه جائز وصورته ان يقول كانت عندى وديعة لهذا الوارث فاستهلكتها (جوهرة) والحاصل ان الاقرار للوارث موقوف الا فى ثلاث مذكورة فى الاشباه * منها اقراره بامانات كلها * ومنها النفى كلا حق لى قبل امى او ابى وهذه الحيلة فى ابراء المريض وارثه * ومنه هذا الشئ الفلانى ملك ابى اوامى كان عندى عارية وهذا حيث لا قرينة وتمامه فيها فليحفظ فانه مهم (درمختار فى اقرار المريض ٧١٢)

١٥٩٩ ماده — بو مبحثده وارثدن مراد مريضك وقت وفاتنده وارث بولنان كيمسه در شو قدر واركه وارث دكل ايكن صكره دن بر سبب حادث ايله مقرك وقت وفاتنده حاصل اولان وراثت اقرارك صحتنه مانع اولماز نته كيم بر كيمسه مرض موتنده بر اجنبى قادينه مال اقرار ايدوبده بعده آنى تزوج ايتدكدن صكره فوت اولسه اقرارى نافذ اولور اما وراثتى بويله برسبب حادث ايله حاصل اولميوبده سبب قديم ايله اولور ايسه اقرارى ينه نافذ اولماز مثلا اوغلو اولان بر كيمسه لابوين قرانداشلرندن برينه مال اقرار ايدوبده اوغلنك وفاتندن صكره كندوسى وفات ايتسه مقرله آنك قرنداشى بولنديغى جهتله وارث اوله جغندن اول اقرار نافذ اولماز .

﴿ والعبرة لكونه وارثا وقت الموت لا وقت الاقرار ﴾ فلو اقر لاخيه مثلا ثم ولدله صح الاقرار لعدم ارثه ﴿الا اذا صاره وارثا﴾ وقت الموت ﴿سبب جديد كالتزويج وعقد الموالاة فيجوز ﴾ كما ذكر بقوله ﴿ فلو اقرلها ﴾ اى لاجنبية ﴿ ثم تزوجها صح بخلاف اقراره لاخيه المحجوب بكفر اوابن اذا زال حجبه﴾ باسلامه اوبموت الابن فلا يصح لان ارثه سبب قديم لاجديد (درمختار فى ٧١٢)

واقرار المريض لايجوز لوارثه الا باجازة بقية الورثة فان كان المقرله وارثا لمريض وقت الاقرار و بقى وارثا كذلك الى ان مات المريض فالاقرار باطل وان كان المقرله وارثا وقت الاقرار وخرج من ان يكون وارثا بعد الاقرار وبقى كذلك حتى مات بان اقر لاخيه وليس له ابن ثم حدث له ابن وبقى هذا الابن حيا الى انمات المريض فالاقرار جائز (هكذا فى المحيط) ولو اقرلمن لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا له بسبب قائم وقت الاقرار نحوان اقر لاخ له وله ابن فمات الابن ثم مات المريض لايصح اقراره ولواقرلمن لايكون وارثا ثم صار وارثا له بسبب جديد بان اقر لاجنبية ثم تزوجها ثم مات صح اقراره (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى اقرار المريض فى ١٦٤)

١٦٠٠ ماده — مريضك مرض موتنده ايكن زمان صحتنه اسناد ايله اقرارى زمان مرضنده كى اقرارى حكمنده در بناءً عليه مرض موتنده ايكن وارثنده آلهجغى اولان شوقدر غروشى زمان صحتنده استيفا ايلمش ايدوكنى اقرار ايتسه ديكر وارثلر مجيز اولمدقچه نافذ اولماز كذلك حال صحتنده ايكن فلان مالنى ورثه سندن فلانه هبه وتسليم ايلمش ايدوكنى مرض موتنده اقرار ايلسه هبه سى بينه ايله ثابت ياخود ديكر وارثلرى آنى مجيز اولمدقچه اقرارى نافذ اولماز .

اقرّ فى مرضه بشىء وقال كنت فعلته فى الصحة كان بمنزلة الاقرار فى المرض من غير اسناد الى زمن الصحة (اشباه فى اقرار المريض ١١٩)

اقر فى مرض موته انه باع فرسه من فلان وقبض الثمن فى صحته وصدق المشترى فيه صدق فى البيع لا فى قبض الثمن ٤٢ الا فى الثلث (بزازية فى الثانى من الاقرار وكذا فى الخلاصة انقروى من كتاب الاقرار) ولو ان مريضا اقر بقبض دين له على الوارث لم يجز لان فيه بطلان حق باقى الورثة (من مبسوط خواهر زاده فى اقرار المريض من كتاب الاقرار) (نقله الكفوى على قيدعلى افندى)

٤٢ قوله فى قبض الثمن اى فى حق الورثة واما اذا كان للمريض غرماء فلايصح اقراره باستيفائه اذا كذبه فيه غرماؤه لتعلق حق الغرماء كما هو المفهوم فيما نقل فى التاتارخانية عن العتابية وقدسبق قبيل مسائل متعددة فليتأمل هامش (انقروى)

رجل له على رجل الف درهم دين واحد ورثته كفيل به اوكان الدين على الوارث ورجل اجنبي كفل به بامر الوارث او بغير امر الوارث فمرض رب الدين واقرّ باستيفاء الدين من احدهما بطل اقراره فاما اذا ابرأ الاجنبي من غير قبض فان كان اصيلا لا يصح وان كان كفيلا يصح من الثلث فان كان للميت مال يخرج ذلك من ثلثه فهو صحيح ولا سبيل على الكفيل والدين على الوارث على حاله وان لم يكن للميت مال غيره يصح من ثلثه وللورثة الخيار في ثلثي الالف ان شاؤا اخذوه من الاصيل وان شاؤا اخذوه من الكفيل والثلث الباقي يؤخذ من الاصيل لاغير فلو ابرأ الوارث لا يصح كيف ما كان (هندية فى اقارير المريض)

١٦٠١ ماده — مريضك مرض موتنده اجنبي يه يعنى كندوسنه وارث اولميان كيمسه يه كرك عين وكرك دين اقرارى جميع اموالنى محيط اولسه بيله صحيح اولور شوقدروار كه مقرّ به مقرّه هنوز بيع ياهبه اولنمش ياخود آخردن ارثا انتقال ايلمش اولمق كبى برسببله وقت اقرارده آنك ملكى اولديغى چوق كيمسه لرك معلومى اوله رق كندو اقرارنده كاذب ايدوكى ظاهر اولورسه اول حالده نظر اولنور اكر بو اقرارى مذاكرهٔ وصيت اثناسنده دكل ايسه هبه ديمك اوله رق تسليم لازم كلور واكر مذاكرهٔ وصيت اثناسنده ايسه وصيت معناسنه محمول اولور كرك هبه اولسون وكرك وصيت اولسون انجق ثلث مالندن معتبر اولور .

(اقراره بدين لاجنبي نافذ من كل ماله) باثر عمر رضى الله عنه ولو بعين فكذلك (الا اذا علم تملكه لها فى مرضه فيتقيد بالثلث) ذكره المصنف فى معينه فليحفظ (در المختار فى اقرار المريض) قال فى الاصل اذا اقرّ الرجل فى مرضه لغير وارثه فانه يجوز وان احاط ذلك بماله واقرّ لوارث فهو باطل الا ان يصدق الورثة * وهكذا فى عامة الكتب المعتبرة (من مختصرات الجامع الكبير وغيرها) (لكن فى فصول العمادية الا ان اقرار المريض للوارث لا يجوز حكاية ولا ابتداء واقراره للاجنبي يجوز حكاية من جميع المال وابتداء من ثلث المال قلت وهو مخالف لما اطلقه المشايخ فيحتاج الى التوفيق والتوفيق مذكور فى تنقيح الحامدى فى اقرار المريض فى ٥٢ مفصلا)

١٦٠٢ ماده — ديون صحت ديون مرض اوزرينه مقدمدر يعنى تركه سى غريم اولان كيمسه نك حال صحتنده ذمتنه تعلق ايدن ديونى مرض موتنده كى اقراريله ذمتنه تعلق ايدن ديونى اوزرينه تقديم قلنور شويله كه

مريضك تركه‌سندن اوّلا ديون صحت استيفا قلنوب بعده فضله قالور ايسه ديون مرض تأديه اولنور فقط مريضك مرض موتنده اسباب معروفه ايله يعنى اقراردن بشقه ناسك مشاهد ومعلومى اولان شرا واستقراض واتلاف مال كبى سببلرله ذمتنه تعلق ايدن دينلرى ديون صحت حكمنده‌در مقرّبه اعياندن برشى اولديغى صورتده دخى حكمى بومنوال اوزره‌در يعنى بركيمسه مرض موتنده اجنبى‌يه هرنه درلو شى اقرار ايتسه ديون صحتى ياخود بروجه بالا اسباب معروفه ايله‌لازم كله‌رك ديون صحت حكمنده اولان ديونى تأديه اولنمدقجه مقرله مقربه مستحق اولماز .

ودين الصحة مقدم على دين المرض الثابت باقراره وهو ان يقضى من التركة اوّلا دين الصحة فان فضل شئ يصرف الى دين المرض واذا ثبت الدين بالبينة او بمشاهدة القاضى فهما سواء (كذا فى محيط السرخسى) ودين الصحة مقدم على الوديعة التى يقربها فى المرض (هكذا فى خزانة المفتين) (هندية فى اقرار المريض)

﴿ودين الصحة﴾ للمريض ﴿ومالزمه﴾ اى المريض ﴿فى مرضه﴾ اى فى مرض الموت ﴿بسبب معروف﴾ كبدل ماملكه بالاستقراض اوبالشراء وعاينهما الشهود اواهلك مالا اوتزوج بمهر مثلها وعاينهما الناس ﴿سواء﴾ لانه لما علم سببه انتفى التهمة فى الاقرار فصار كالدين الثابت بالبينة فى مرضه ﴿ويقدمان﴾ اى دين الصحة ومالزمه فى مرضه بسبب معروف ﴿على مااقر فى مرضه﴾ ولو كان المقر به وديعة كما فى البحر هذا عندنا * وعند الأئمة الثلثة الدينان سواء لانه اقرار لاتهمة فيه لأنه صادر عن عقل والذمة قابلة للحقوق فى الحالين * ولنا ان حق غرماء الصحة تعلق بمال المريض مرض الموت فى اول مرضه لانه عجز عن قضائه عن مال آخر فالاقرار فيه صادف حق غرماء الصحة فكان محجوراً عنها ﴿فالكل﴾ افرادى فانه اكثر استعمالاً كما فى القهستانى ﴿مقدم على ارث﴾ وان احاط الديون المذكورة جميع ماله * والقياس ان لاينفذ الا من الثلث لكن ترك بالأثر وهو قول ابن عمر رضى الله عنهما اذا اقرّ المريض بدين جازلك فى جميع تركته والاثر فى مثله كالخبر لانه من المقدرات فلايترك بالقياس فصار المقرّ له اولى من الورثة ولان قضاء دينه من حوايج الاصلية كتكفينه (ملتقى الابحر مع مجمع الانهر)

١٦٠٣ ماده — بركيمسه كندوسنك براجنبى كمسنه‌ده اولان آله‌جغنى استيفا ايلمش اولديغنى مرض موتنده اقرار ايتدكده نظر اولنور اكر بوآله‌جغى كندوسنك حال مرضنده ايكن اول كمسنه‌نك ذمتنه تعلق ايتمش ايسه بواقرارى صحيح اولور فقط غرماء صحت حقنده نافذ اولماز واكر بوآله‌جغى كندوسنك حال صحتنده ايكن اول كمسنه‌نك ذمتنه تعلق ايتمش ايسه هرحالده صحيح اولور كرك ديون صحت اولسون وكرك اولمسون مثلا برمريضك حال مرضنده ايكن برمال صاتدقدن صكره ثمننى قبض ايلمش اولديغنى اقرار ايتسه صحيح اولور ايسه‌ده غرماء صحت وار ايسه آنلر بواقرارى طوتمامغه قادر اولورلر واكر حال صحتنده ايكن برمال صاتدقدن صكره ثمننى قبض ايلمش اولديغنى مرض موتنده اقرار ايتسه هرحالده صحيح اولوب غرماء صحت اولسه دخى آنلر بواقرارى طوتميز ديه‌مزلر .

اذا اقرّ المريض باستيفاء دين وجب له على غيره فان كان الدين وجب بدلا عما هومال بان اقرض اوباع حتى وجب الثمن فى ذمة المشترى ومثل القرض فى ذمة الغريم اووجب بدلا عما ليس بمال كالمهر و بدل الخلع واشباه ذلك * فان وجب الدين للمريض بدلا عما هو مال والغريم اجنبى صح اقراره بالاستيفاء اذاكان الوجوب فى حال الصحة سواء كان عليه دين الصحة اولم يكن * وان كان الوجوب فى حالة المرض لايصح الاقرار بالاستيفاء فى حق غريم الصحة اذاكان عليه دين الصحة (هكذا فى الذخيرة) وهذا اذا علم وجوبه فى حال الصحة بالبينة اوبالمعاينة فاما اذا لم يعلم وجوبه فى حالة الصحة الابقول المريض وقول من داين معه بان قال المريض لرجل بعينه قد كنت بعتك هذا الفرس فى صحتى بكذا وانت قبضت الفرس وانما استوفيت الثمن وصدقه فى ذلك المشترى ولايعرف ذلك الابقولهما فان كان الفرس قائما فى يد المشترى اوفى يد البايع وقت الاقرار اوكان هالكا وقت الاقرار الا انه عرف قيامه وحياته اول المرض اوكان هالكا وقت الاقرار ولايدرى انه هلك على حالة المرض اوفى حالة الصحة ففى هذه الوجوه كلها لايصح اقرار المريض بالاستيفاء اذا كذبه فى ذلك غرماء الصحة * وان علم ان الفرس هلك فى حالة الصحة صح اقراره بالاستيفاء * وان كان واجبا على وارثه واقر بالاستيفاء لايصح اقراره سواء وجب فى حالة المرض اوفى حالة الصحة وسواء كان عليه ديون الصحة اولم يكن * واذا وجب الدين بدلا عماليس بمال

(والغريم)

والغريم اجنبي فاقرّ بالاستيفاء فى حالة المرض صح الاقرار سواء وجب هذا الدين فى حالة الصحة اوفى حالة المرض وسواء كان عليه ديون الصحة اولم تكن * واذا وجب الدين بدلا عما ليس بمال والغريم وارث لا يصح اقرار المريض بالاستيفاء سواء وجب هذا الدين فى حالة المرض اوفى حالة الصحة (هكذا فى المحيط هندية فى اقارير المريض)

١٦٠٤ ماده — بركمسنه مرض موتنده دائنلرندن برينك دينى ادا ايله سائر دائنلرينك حقوقنى ابطال ايده مز فقط مريض ايكن استقراض ايلديكى پاره يى واشترا ايلديكى مالك ثمننى ادا ايده بيلور .

﴿ والمريض ليس له ان يقضى دين بعض الغرماء دون بعض ﴾ ولوكان ذلك اعطاء مهر وايفاء اجرة فلا يسلم لهما ﴿ الا فى المسألتين اذا قضى ما استقرضه فى مرضه اونقد ثمن ما اشترى فيه ﴾ لو بمثل القيمة كما فى البرهان وقد علم ذلك اى ثبت كل منهما بالبرهان لا باقراره للتهمة بخلاف اعطاء المهر ونحوه (در المختار فى اقرار المريض)

١٦٠٥ ماده — بومبحثدن كفالت بالمال دين اصلى حكمندهدر بناءً عليه بركمسنه مرض موتنده وارثنك بورجنه ياخود آله جغنه كفيل اولسه نافذ اولماز واجنبى يه كفيل اولدقده ثلث مالندن معتبر اولور اما حال صحتنده ايكن اجنبى يه كفيل اولديغنى مرض موتنده اقرار ايتدكده مجموع مالندن معتبر اولور شوقدركه ديون صحت وار ايسه تقديم اولنور .

مريض كفل عن رجل بمال بامره ثم مات الكفيل وابت الورثة ان يجيزوا الكفالة فان لم يكن على الكفيل دين يحيط بماله جازت الكفالة من ثلثه * وان اقرّ المريض ان الكفالة بذلك كانت فى صحته لزمه جميع ذلك فى جميع ماله اذا لم يكن الكفالة لوارث ولا عن وارث (قاضيخان فى مسائل الامر بنقد فى الكفالة) وكفالة المريض على ثلثة اوجه ﴿ فى وجه كدين الصحة بان كفل حال الصحة وعلق ذلك بسبب وصل ذلك فى المرض بان قال ماذاب لك على فلان فعلىّ اوما وجب لك على فلان فعلىّ فثبت له على فلان فى المرض ﴾ وفى وجه بمنزلة دين المريض بان اخبر فى المرض انى كنت كفلت لفلان فى حال الصحة لا يصدق فى حق غرماء الصحة والمكفول مع غرماء المريض وفى الاول مع غرماء الصحة وفى وجه كسائر الوصايا بان شاء الكفالة فى المرض الذى مات فيه (كذا فى الخلاصة) فى اوائل الوصايا (وكذا فى البزازية وكذا فى محيط السرخسى من هامش انقروى من كتاب الكفالة فى ٣٥)

باب رابع

(اقرار بالكتابه بيانندهدر)

١٦٠٦ ماده — كتابتله يعنى يازو ايله اقرار لسان ايله كبيدر

(٦٩ مادهيه باق)

(فرع) ادعى المديون ان الدائن كتب على قرطاس بخطه ان الدين الذى لى على فلان بن فلان ابرأته عنه صح وتسقط الدين لان الكتابة المرسومة المعنونة كالنطق وان لم يكن كذلك لايصح الابراء ولا دعوى ابراء ولا فرق بين ان يكون الكتابة بطلب الدائن اولا بطلبه (بزازية من آخر الرابع عشر من الدعوى رد المحتار)

١٦٠٧ ماده — بر كمسنهنك كندو اقرارينى يازمق اوزره آخره امر ايتمسى حكما اقراردر بناءً عليه فلان كيمسهيه شوقدر غروش بورجم اولديغنه دائر برسند ياز ديو كاتبه امر ايدرك يازديروبده امضا ايلمش ياخود مهرلمش اولديغى سند كندو خط دستيله اولان سند كبى اقرار بالكتابه قبيلندندر .

الامر بكتابة الاقرار اقرار حكما فانه كما يكون باللسان يكون بالبناء فلو قال للصكاك اكتب خط اقرارى بالف علىّ او اكتب بيع دارى اوطلاق امرأتى صح كتب ام لم يكتب وحل للصكاك ان يشهد الا فى حد وقود (خانية) وقدمنا فى الشهادة عدم اعتبار مشابهة الخطين (در المختار فى كتاب الاقرار ٤٣)
قوله بالبنان بالباء الموحدة والنون ومقتضى كلامه ان مسئلة المتن من قبيل الاقرار بالبنان والظ انها من قبيل الاقرار باللسان بدليل قوله كتب ام لم يكتب وبدليل مافى المنح عن الخانية حيث قال وقديكون الاقرار بالبنان كما يكون باللسان * رجل كتب على نفسه ذكر حق بحضرة قوم اوامر على انسان ليكتب ثم قال اشهدوا علىّ بهذا لفلان كان اقرارا فان ظاهر التركيب ان المسئلة الاولى مثال للاقرار بالبنان والثانية للاقرار باللسان فتأمل

(رد محتار على در المختار)

١٦٠٨ ماده — تجارك معتدبه اولان دفترلرندهكى قيودى دخى اقرار بالكتابه قبيلندندر مثلا بر تاجر بر كمسنهيه شوقدر غروش بورجى اولديغنى كندو دفترينه قيد ايتمش اولسه اول كيمسهيه اول قدر بورج اقرار ايتمش اولوب لدى الحاجه اقرار شفاهيسى كبى معتبر ومرعى اولور .

وفى الاشباه لايعمل بالخط الا فى مسئلة كتاب الامان ويلحق به البراءة ودفتر

٤٣ وفى احكام الكتابة من الاشباه اذا كتب ولم يقل شيئا لاتحل الشهادة قال القاضى النسفى ان كتب مصدرا يعنى كتب فى صدره ان فلان بن فلان له على كذا اواما بعد فلفلان على كذا تحل للشاهدان يشهدوان لم يقل اشهد علىّ به والعامة على خلافه لان الكتابة قدتكون للتجربة ولو كتب وقرأه عند الشهود وان لم يشهدهم ولو كتب عندهم وقال اشهدوا على بمافيه ان علموا بمافيه كان اقرارا والافلا (ردمحتار)

بياع وصراف وسمسار وجوزه محمد لراو وقاض وشاهد ان تيقن به وقيل وبه يفتى (در المختار)

(قوله ودفتر بياع وصراف وسمسار) عطف على كتاب الامان فان هذا منصوص عليه لاملحق به فقد قال فى الفتح من الشهادات ان خط البياع والصراف والسمسار فهو حجة للعرف الجارى به * قال البيرى هذا الذى فى غالب الكتب حتى المجتبى فقال فى الاقرار * واما خط البياع والصراف والسمسار فهو حجة وان لم يكن مصدراً معنوناً يعرف ظاهراً بين الناس وكذا مايكتب الناس فيما بينهم يجب ان يكون حجة للعرف (وفى خزانة الاكمل) صراف كتب على نفسه بمال معلوم وخط معلوم بين الناس والتجار واهل البلد ثم مات فجاء غريم يطلب المال من الورثة وعرض خط الميت بحيث عرف الناس خطه يحكم بذلك فى تركته ان ثبت انه خطه وقد جرت العادة بين الناس بمثله حجة * قال العلامة العينى والبناء على العادة الظاهرة واجب فعلى هذا اذا قال البياع وجدت فى يادكارى بخطى اوكتبت فى يادكارى بيدى ان لفلان على الف درهم كان هذا اقراراً ملزما اياه * اقول ويزاد ان العمل فى الحقيقة انما هو لموجب العرف لا لمجرد الخط والله اعلم (حموى حاشية الاشباه)

١٦٠٩ ماده — بركيمسه كندوسى يازوب ياخود بركاتبه يازديروبده ممضا ياخود مختوم اوله‌رق آخره ويرمش اولديغى دين سندى اكر مرسوم ايسه يعنى رسم وعادته موافق اوله‌رق يازلمش ايسه اقرار بالكتابه اولوب تقرير شفاهيسى كبى معتبر ومرعى اولور برمعتاد ويريله كلان وصوللر يعنى مقبوض علم وخبرلرى دخى بوقبيلدندر .

١٦١٠ ماده — بركيمسه بروجه بالا مرسوم اوله‌رق يازوب ياخود يازديروبده ممضا ياخود مختوم اوله‌رق ويرمش اولديغى دين سندى كندوسنك اولديغى معترف ايكن حاوى اولديغى بورجى انكار ايتسه انكارينه اعتبار اولنميوب اول بورجى ايفا ايلمسى لازم كلور اما سند كندوسنك اولديغى انكار ايتديكى تقديرده اكر خط ويا ختمى مشهور ومتعارف ايسه انكارينه اعتبار اولنميوب اول سند ايله عمل اولنور واكر خط وختمى مشهور ومتعارف دكل ايسه استكتاب اولنه‌رق اهل خبره يه كوستريلور آنلر ايكيسيده برشخصك يازوسيدر ديو خبر ويررلر ايسه دين مذكورى ويرمك اوزره اول كيمسه يه امر اولنور الحاصل سند اكر شائبهٔ تزوير وشبههٔ تصنيعدن برى

اولور ایسه آنکله عمل اولنور اما شبهه دن بری اولمدیغی تقدیرده مدیون اول سند کندی سندی اولدیغنی انکار ایلدیکی کبی اصل دینی دخی منکر ایسه دینی اولمیوب سند دخی کندوسنك اولمدیغنه مدعینك طلبیله تحلیف اولنور .

١٦١١ ماده — بر وجه بالا بر کیمسه مرسوم اوله‌رق دین سندی ویردکدنصکره فوت اولسه وارثلری اوسند متوفانك اولدیغنی معترف اولدقلری حالده اول دینی ترکهٔ متوفادن ایفا ایلملری لازم کلور اما اول سند متوفانك اولدیغنی انکار ایتدکلری تقدیرده اکر متوفانك خط وختمی مشهور ومتعارف ایسه اول سند ایله عمل اولنور .

١٦١٢ ماده — وفات ایدن بر کیمسه‌نك ترکه سندن نقود ایله مملو بر کیسه ظهور ایدوب اوزرنده بو کیسه فلان کمسنه‌نك مالیدر بنم یدمده امانتدر دیو متوفانك خطیله محرر بریافته بولنسه اول کمسنه اول کیسه‌یی ترکهٔ متوفادن اخذ ایدر دیکر وجهله اثباته محتاج اولماز .

وذکر القاضی ادعی علی آخر مالا واخرج خطا وقال انه خط المدعی علیه بهذا المال فانکر خطه فاستکتب وکان بین الخطین مشابهة ظاهرة تدل علی انهما خط کاتب واحد لا یحکم علیه بالمال فی الصحیح لانه لا یزید علی ان یقول هذا خطی وان حررته لکن لیس علی هذا المال وثمه لا یجب کذا هنا الا فی دفتر السمسار والبیاع والصراف وقدمنا شیئا من الکلام علیها فی باب القاضی وفی اثناء کتاب الشهادة ومثله فی البزازیة (وقال السائحانی وفی المقدس عن الظهیریة) لو قال وجدت فی کتابی ان له علیّ الفا اووجدت فی ذکری اوفی حسابی اوبخطی اوقال کتبت بیدی ان له علیّ کذا کله باطل * وجماعة من ائمة بلخ قالوا فی دفتر البیاع ان ما وجد فیه بخط البیاع فهو لازم علیه لانه لا یکتب الا ما علی الناس له وما للناس علیه صیانة حقوق عن النسیان والبناء علی العادة الظاهرة واجب * فقد استفدنا من هذه ان قول ائمتنا لا یعمل بالخط یجری علی عمومه واستثناء دفتر السمسار والبیاع لا یظهر بل الاولی ان یعزی الی جماعة من ائمة بلخ وان یقید بکونه فیما علیه * ومن هنا یعلم ان رد الطرسوسی العمل به مؤید بالمذهب فلیس الی غیره نذهب وانظر ماقدمنا فی باب کتاب القاضی الی القاضی (رد المحتار)

وبهذا عرف ان قولهم فیما اذا ادعی رجل مالا واخرج بالمال خطا وادعی انه خط المدعی علیه فانکر کون الخط خطه فاستکتب فکتب وکان بین الخطین

مشابهة ظاهرة تدل على انهما خط كاتب واحد * اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لايقضى بذلك فانه لو قال هذا خطى وليس على هذا المال كان القول قوله يستثنى منه ما اذا كان الكاتب سمسارا اوصرافا اونحو ذلك ممن يؤخذ بخطه (كذا فى قاضى خان انتهى كلام البيرى)

قلت ويستثنى منه ايضاً ماقدمناه اول الباب من كتاب القاضى الى الامير الذى ولاه وكذا ما سيذكره الشارح عن شرح الوهبانية والملتقط * وهو ما اذا كان على وجه الرسالة مصدرا معنونا وهو ان يكتب فى صدره من فلان الى فلان على ما جرت به العادة فهذا كالنطق فلزم حجة (كما فى الملتقى والزيلعى من مسائل شتى آخر الكتاب) (ومثله فى الهداية والخانية) وهذا اذا اعترف ان الخط خطه فانه يلزمه ما فيه وان انكر ان يكون فى ذمته ذلك المال * بخلاف ما اذا لم يكن مصدرا معنونا كما هو صريح الخانية وهذا ذكروه فى الاخرس * وذكر فى الكفاية آخر الكتاب عن الشافى ان الصحيح مثل الاخرس فاذا كان مبينا مرسوما وثبت ذلك باقراره او ببينة فهو كالخطاب ومقتضى كلامهم اختصاص ذلك بكونه على وجه الرسالة الى الغائب وهو ايضا مقتضى مفاد كلام الفتح فى الشهادات فراجعه * لكن فى شهادات البحر عن البزازية مايدل على انه لافرق فى المعنون بين كونه لغائب او لحاضر (ومثله فى فتاوى قارىء الهداية) اذا كتب على وجه الصكوك يلزمه المال وهو ان يكتب يقول فلان الفلانى ان فى ذمتى لفلان الفلانى كذا وكذا فهو اقرار يلزم وان لم يكتب على هذا الرسم فالقول قوله مع يمينه * قلت والعادة اليوم فى تصديرها بالعنوان انه ان يقال فيها سبب تحريره وهو انه ترتب فى ذمة فلان الفلانى اه * وكذا الوصول الذى فيه وصل الينا من يد فلان الفلانى فهذا كله مصدر معنون جرت العادة بتصديره بذلك وهو مفاد كلام قارىء الهداية المذكورة * فمقتضاه ان هذا كله اذا اعترف بانه خطه يلزمه وان لم يكن مصدرا معنونا لا يلزمه اذا انكر المال وان اعترف انه كتبه بخطه الا اذا كان بياعا اوصرافا او سمسارا لما فى الخانية وصك الصراف والسمسار حجة عرفا فشمل ما اذا لم يكن معنونا وهو صريح مامر عن المجتبى

* واما اذا لم يعترف بانه خطه كما هو صريح مامر من الخزانة * ثم ان قول المجتبى وكذا ما يكتب الناس فيما بينهم الخ يفيد عدم الاقتصار على الصراف والسمسار والبياع بل كل ما جرت العادة به فيدخل فيه ما يكتب الامراء

والاكابر ونحوهم ممن يتعذر الاشهاد عليهم فاذا كتب وصولا او صكا بدين عليه وختمه بخاتم المعروف فانه فى العادة يكون حجة عليه بحيث لا يمكنه انكاره ولو انكره يعد بين الناس مكابرا فاذا اعترف بكونه خطه وختمه وكان مصدرا معنونا فينبغى القول بانه يلزمه وان لم يعترف به او وجد بعد موته فمقتضى ما فى المجتبى انه يلزمه ايضاً عملا بالعرف كدفتر الصراف ونحوه * ومثله ما اذا وجد فى صندوقه صرة دراهم مكتوب عليها هذه امانة فلان الفلانى فان العادة تشهد بانه لا يكتب بخطه ذلك على دراهمه * ثم اعلم ان هذا كله فيما يكتبه على نفسه كما قيده بعض المتأخرين وهو ظاهر بخلاف ما يكتب لنفسه فانه لو ادّعاه بلسانه صريحا لا يؤخذ خصمه به فكيف اذا كتب ولذا قيده فى الخزانة بقوله كتب على نفسه كما مر وذكر فى شرح الوهبانية ائمة بلخ قالوا يادكار البياع حجة لازمة عليه فان قال البياع وجدت بخطى ان علىّ لفلان كذا الزم * قال السرخسى وكذا خط السمسار والصراف فقوله ان علىّ لفلان الخ صريح فى ذلك واما قول ابن وهبان فى تعليل المسئلة لانه لا يكتب الا ماله وعليه فمراده ان البياع ونحوه لا يكتب فى دفتره شيئا على سبيل التجربة للخط او للهو واللعب بل لا يكتب الا ماله او عليه ولا يلزم من هذا ان يعمل بكتابه فى الذى له كما لا يخفى خلافا لمن فهم منه ذلك * ويجب تقييده ايضا بما اذا كان دفتره محفوظا عنده فلو كانت كتابته فيما عليه فى دفتر خصمه فان الظاهر انه لا يعمل به خلافا لمن بحثه (ط) لان الخط مما يزور كذا لو كان له كاتب والدفتر عند الكاتب لاحتمال كون الكاتب كتب ذلك عليه بلا علم فلا يكون حجة عليه اذا انكره وظهر ذلك بعد موته وانكر الورثه * خلافا لمن حكم فى عصرنا بذلك لذمى ادعى على ورثة تاجر له كاتب ذمى ودفتر التاجر عند كاتبه الذمى فقد كنت افتيت بانه حكم باطل وكون الكاتب والمدعى ذميين يقوى شبهة التزوير وان الكتابة حصلت بعد موت التاجر وتمام الكلام (فى كتابنا تنقيح الحامدى)

(رد المحتار فى باب كتاب القاضى الى القاضى وغيره فى ورق كذا ٥٤٨)

وهذا البحث مذكور فى ما نقل فى مادة ١٨٢١ فى كتاب القضاء وفيما نقل فى مادة ١٧٣٦ فى كتاب الشهادة نقلا من حاشية الاشباه للحموى ومن تنقيح الحامدى وبين هذه المسئلة من ذينك الكتابين فراجعه (لمحرره)

ارادهٔ سنیه تاریخی فی ۹ جمادی الاولی سنه ۱۲۹۳

عن اعضای شورای دولت — سیف الدین
امین الفتوی — السید خلیل
ناظر عدلیه — احمد جودت

عن اعضای مجلس تدقیقات شرعیه — السید احمد حلمی
عن اعضای مجلس تدقیقات شرعیه — احمد خالد
رئیس ثانی محکمهٔ تمیز — السید احمد خلوصی

اعلامات ممیزی معاونی — عبد الستار
رئیس المسودین — عمر حلمی

صورت خط همایون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحیم

کتاب رابع عشر

(دعوی حقنده اولوب بر مقدمه ایله ایکی بابی مشتملدر)

مقدمه

(بعض اصطلاحات فقهیه بیاننده در)

۱۶۱۳ ماده — دعوی . برکیمسه دیکر کمسنه‌دن حضور حاکمده حقنی طلب ایتمکدر اول کیمسه‌یه مدعی واول کمسنه‌یه مدعا علیه دینلور .

﴿ وهی مطالبة حق ﴾ من حقوق العباد ﴿ عند من ﴾ وهو القاضی ﴿ له الخلاص ﴾ ای تخلیصه من المدعی علیه ﴿ اذا ثبت والمدعی من اذا ترك ترك ﴾ ای لا یجبر علی الخصومة اذا ترکها ولما کان هذا متناولا للاغلب من المتنازعین فعلا احترز عنه بقوله ﴿ من المتنازعین ﴾ ولما کان هذا متناولا للمتنازعین فی المباحثة احترز عنه بقوله ﴿ فی الحق ﴾ ای فی حق العبد ﴿ والمدعی علیه بخلافه ﴾ ای یجبر علی الخصومة اذا ترکها فانطبق الحد علی المحدود وقد اختلف عبارات المشایخ فی حده والصحیح ماذکره ههنا قیل المدعی علیه هو المنکر والآخر هو المدعی قالوا هذا حد صحیح ولکن الشان فی معرفته لان العبرة للمعانی دون الصور والمبانی فان الکلام قد یوجد من الشخص فی صورة الدعوی وهذا انکار معنی کالمودع اذا ادعی رد الودیعة اوهلاکها فانه مدع صورة ومنکر لوجوب الضمان معنی وهذا یحلفه القاضی اذا ادعی

رد الوديعة اوهلا كها انه لايلزمه رد ولاضمان ولايحلف انه رده لان اليمين ابدا يكون على النفى (درر غرر فى الدعوى)

١٦١٤ ماده — مدعا . مدعينك دعوى ايلديكى شيدر كه مدعابه دخى دينلور .

ادعى زيد مالا على عمرو فزيد المدعى وعمرو المدعى عليه والمال المدعى والمدعى به خطأ (تاتارخانية فى الدعوى)

١٦١٥ ماده — تناقض . مدعيدن كندى دعواسنه مناقض يعنى دعواسنك بطلاننى موجب برسوز سبقت ايلمش اولمقدر .

التناقض فى اللغة التدافع يقال تناقضا تدافعا كان كل واحد منهما نقض الآخر وفى كلامه تناقض اذا كان بعضه يقتضى ابطال بعضه كذا فى المصباح (من هامش انقروى فى الثانى عشر فى التناقض من الدعوى)

باب اول

(دعوانك شروط واحكامنه ودفع دعوايه دائر اولوب درت فصلى حاويدر)

فصل اول

(دعوانك شروط صحتى بياننده‌در)

١٦١٦ ماده — مدعى ومدعا عليهك عاقل اولملرى شرطدر مجنونك وصبىٔ غير مميزك دعوالرى صحيح دكلدر فقط وليلرى ووصيلرى بالولايه وبالوصايه آنلرك برينه مدعى ومدعى عليه اولورلر .

واما شروط صحتها فمنها عقل المدعى والمدعى عليه فلاتصح دعوى المجنون والصبى الذى لايعقل حتى لايلزم الجواب ولاتسمع البينة (هندية فى الدعوى) (واهلها) اى الدعوى (العاقل) خرج به المجنون (المميز) خرج به الصغير الغير المميز قال الاشتروشنى فى جامع احكام الصغار الدعوى من الصبى المحجور عليه غير صحيح ان كان مدعيا وان كان مدعى عليه فجوابه ايضاً غير صحيح (درر غرر)

١٦١٧ ماده — مدعا عليهك معلوم اولمسى شرطدر بناءً عليه مدعى فلان قريه اهاليسندن لاعلى التعيين برنده ياخود برقاچنده شوقدر غروش آله‌جغم وارديسه صحيح اولماز مدعى عليهى تعيين ايلمك لازم كلور .

وشرط الدعوى حضور خصمه مجلس القضاء ومعلومية المدعى عليه

(وكونه)

وكونه ملزما عليه فان ادعى على غائب لم تسمع وكذا اذا كان المدعى عليه مجهولا لعدم امكان القضاء (مروحى شرح الملتقى) ومما يوضح كون معلومية المدعى عليه شرطاً ماذكره (فى تنقيح الحامدى) (المحرره) بقوله سئل ان ورثة زيد المقتول ادعوا على خمسة انفار معلومين بانهم ضربوا بندقتين فاصابت احدهما مهر زيد المذكور فى خاصرته اليمنى وخرجت من اليسرى وضربوه ايضا بسكين فى صدره فمات من ذلك من ساعته ولا يعلم الورثة من ضربه من الجماعة وجاؤا بشاهدين شهدا كذلك وانهما لا يعلمان من ضربه منهم ويعلمان انه مات من الضرب الحاصل من بين الخمسة الانفار المذكورين فكيف الحكم * الجواب شرط صحة الدعوى العلم بالمدعى عليه وتعيينه لينصب عليه فحيث لم يعلم الضارب ولم يعين لاتسمع الدعوى على جميع الضاربين (كما افتى بذلك الخير الرملى) وصورة ما افتى به فى جماعة يضربون بالبندقة حول مطهر اصابت بندقة وجه صغير فبضعته ولم يعلم فما الحكم * اجاب حيث لم يعلم الضارب ولم يعين لاتسمع الدعوى على جميع الضاربين حيث لايتصور الضرب منهم باجمعهم لان ذلك محال والله اعلم (تنقيح الحامدى فى آخر كتاب الدعوى)

١٦١٨ ماده — حين دعواده خصمك حضورى شرطدر ومدعا عليه محكمه يه كلمكدن ووكيل كوندرمكدن امتناع ايتديكى تقديرده اولنه جق معامله كتاب قضاده بيان قلنه جقدر .

﴿ وشرطها ﴾ اى شرط جواز الدعوى ﴿ مجلس القضاء وحضور خصمه ﴾ فلا يقضى على غائب وهل يحضره بمجرد الدعوى ان بالمصر اوبحيث يبيت بمنزله نعم والا لحتى يبرهن اويحلف ٤٤ (منيه) (درالمختار)

﴿ قوله وشرطها الخ ﴾ لم ار اشتراط لفظ مخصوص للدعوى وينبغى اشتراط مايدل الجزم والتحقيق فلو قال اشك اواظن لم يصح الدعوى (بحر) ﴿ فائده ﴾ لاتسمع الدعوى بالاقرار لما فى (البزازية عن الذخيرة) ادعى ان له كذا وان العين الذى فى يده له لما انه اقرله به اوابتدأ بدعوى الاقرار وقال انه اقران هذا لى او اقران لى عليه كذا قيل يصح وعامة المشايخ على انه لايصح الدعوى لعدم صلاحية الاقرار للاستحقاق (بحر) (من فصل الاختلاف فى الشهادة) وسيأتى متنا اول اقرار (رد المحتار على درالمختار)

١٦١٩ ماده — مدعا بهك معلوم اولمسى شرطدر مجهول اولور ايسه دعوى صحيح اولماز .

---

٤٤ قوله يبرهن اويحلف هذان قولان لاقول واحد يخير فيه بين البرهان والتحليف بحر (ردمحتار)

وشرط جواز الدعوى مجلس القاضى فان الدعوى فى مجلس غيره لاتصح حتى لاتجب على المدعى عليه جوابه وحكمها وجوب الجواب على الخصم وهو المدعى عليه حتى اذا امتنع عنه اجبره القاضى عليه (درر)

وركن الدعوى اضافة الحق الى نفسه ان كان اصيلا اوالى من ناب اى المدعى منابه كما فى الوكيل وابوالصغير ووصيه عند النزاع* متعلق باضافة الحق (دررغرر)

﴿ ومعلومية المدعى ﴾ اى المال المدعى اذلا يقضى بمجهول ولايقال مدعى فيه وبه الا ان يتضمن الاخبار ﴿ قوله ومعلومية المدعى ﴾ اى بيان جنسه اوقدره (كما فى الكنز) (رد المحتار)

﴿ قوله اذلا يقضى بمجهول ﴾ ويستثنى من فساد الدعوى بالمجهول دعوى الرهن والغصب لما فى الخانية معزيا الى رهن الاصل اذا شهدوا انه رهن عنده ثوبا ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عينه جازت شهادتهم والقول للمرتهن فى اىّ ثوب كان وكذلك فى الغصب الخ فالدعوى بالاولى اه (بحر) قلت وفى المعراج وفساد الدعوى اما ان لايكون لزمه شئ على الخصم اويكون المدعى مجهولا فى نفسه ولايعلم فيه خلاف لافى الوصية بان ادعى حقا من وصية اواقرار فانهما يصحان بالمجهول وتصح دعوى الابراء المجهول بلا خلاف فبلغت المستثنيات خمسة تأمل (رد المحتار على درالمختار)

١٦٢٠ ماده — مدعا بهك معلوميتى اشارت ايله ياخود وصف وتعريف ايله در شويله كه عين منقول اولديغى تقديرده مجلس محاكمه ده حاضر ايسه اكا اشارت كافيدر وحاضر دكل ايسه وصف وتعريف وقيمتى بيان ايله معلوم اولور وعقار اولديغى تقديرده حدودينك بيانيله تعين اولنور ودين ايسه جنس ونوع ووصف ومقدارى بيان اولنمق لازم كاور نته كيم موادآتيه دن متضح اولور .

وان كان العين الذى يدعيه المدعى قائما حاضراً فى المجلس لابد ان يشير اليه باليد فيقول هذا العين لى والاشارة بالرأس لاتكفى الا اذا علم باشارته الاشارة الى العين المدعى (هكذا فى فتاوى قاضيخان هندية) قال قاضيخان وصاحب الذخيرة ان كان العين غائبا وادعى انه فى يد المدعى عليه ان بين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل بينته (صرة الفتاوى فى الدعوى) ولو كان مايدّعيه عقارا ذكر حدوده الاربعة وكفى الثلاثة (درر) ولو كان مايدّعيه دينا فى الذمة ذكر جنسه وقدره (درر)

١٦٢١ ماده — مدعا به عين منقول اولديغى حالده حاضر بالمجلس ايسه مدعى اكا اليله اشارت ايدرك ايشته بونمدز بوآدم اكا بغير حق وضع يد ايديور آليويرلمسنى طلب ايدرم ديو دعوى ايدر واكر حاضر بالمجلس اولميوبده انجق مصرفسز جلب واحضارى ممكن ايسه دعواده وشهادت وياخود يمينده اكا بويله جه اشارت اولنمق اوزره مجلس حكمه

کتوریلور واکر مصرفسز احضاری ممکن دکل ایسه مدعی آنی تعریف وقیمتی بیان ایلر فقط غصب ورهن دعوالرنده قیمتنك بیانی لازم کلمز مثلا برزمرد یوزوکمی غصب ایتدی دیسه وقیمتی بیان ایتمسه وحتی قیمتی بلمم دیسه بیله دعواسی صحیح اولور .

﴿ فلوكان ﴾ مايدعيه ﴿ منقولا ﴾ فى يدالخصم ﴿ ذكر ﴾ المدعى ﴿ انه فى يده بغير حق ﴾ لاحتمال كونه مرهونا فى يده اومحبوسا بالثمن فى يده ﴿ وطلب ﴾ المدعى ﴿ احضاره ان امكن ﴾ فعلى الغريم احضاره ﴿ ليشار اليه ﴾ فى الدعوى والشهادة والاستحلاف ﴿ وذكر ﴾ المدعى ﴿ قيمته ان تعذر ﴾ احضار العين بان كان فى نقلها مؤنة وان قلت ابن كمال معزيا للخزانة ﴿ بهلاكها اوغيبتها ﴾ لانه مثله معنى (درالمختار)

﴿ وان تعذر ﴾ احضارها ﴿ مع بقائها كرحى وصبرة طعام ﴾ وقطيع غنم ﴿ بعث القاضى امينه ﴾ ليشار اليها ﴿ والاتكن باقية اكتفى بذكر القيمة ﴾ (درالمختار) قالوا لوادعى انه غصب منه عين كذا ولم يذكر قيمتها تسمع فيحلف خصمه اويجبر على البيان (درر) (وابن ملك) (درالمختار) قوله عين كذا قال فى البحر والحاصل انه فى دعوى الغصب والرهن لايشترط بيان الجنس والقيمة فى صحة الدعوى والشهادة ويكون القول فى القيمة للغاصب والمرتهن * قلت وزاد فى المعراج دعوى الوصية والاقرار قال فانهما يصحان فى المجهول وتصح دعوى الابراء المجهول بلا خلاف فهى خمسة (رد المحتار على درالمختار)

١٦٢٢ ماده — مدعابه اكر جنس ونوع ووصفلری مختلف اعیان ایسه جملەسنك مجموعی قیمتی ذکر ایتمك کافی اولور هر برینك بشقه بشقه قیمتلرینی تعیین ایتمك لازم کلمز .

﴿ لوادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة كفى ذلك ﴾ الاجمال على الصحيح وتقبل بينته او يحلف خصمه على الكل مرة ﴿ وان لم يذكر قيمة كل عين على حدة ﴾ لانه لما صح دعوى الغصب بلا بيان فلان يصح اذا بين قيمة الكل جملة بالاولى * وقيل فى دعوى السرقة يشترط ذكر القيمة ليعلم كونهما نصاباً فاما فى غيرها فلا يشترط وهذا كله فى دعوى العين لاالدين * فلو ادعى قيمة شئ مستهلكة اشترط بيان جنسه ونوعه فى الدعوى والشهادة ليعلم القاضى بماذا يقضى ﴿ واختلف فى بيان الذكورة والانوثة فى الدبة ﴾ فشرطه ابوالليث ايضا واختاره فى الاختيار وشرط الشهيد بيان السن ايضاً

(وتمامه فى العمادية) ﴿وفى دعوى الايداع لابد من بيان مكانه﴾ اى مكان ايداع سواء كان له حمل اولا ﴿وفى الغصب ان له حمل ومؤنة فلابد﴾ لصحة الدعوى من بيانه ﴿والا﴾ حمل له ﴿لا﴾ وفى غصب غير المثلى يبين قيمة يوم غصبه على الظاهر عمادية (درالمختار)

١٦٢٣ ماده — مدعا به عقار ايسه حين دعوى وشهادتده بلده سى وقريه‌سى ويا محله‌سى وزقاقى وحدود اربعه سى ياخود ثلثه سى وحدودينك صاحبلرى وار ايسه آنلرك وبابا وده ده لرينك اسملرى ذكر اولنمق لازمدر فقط مشهور ومعروف اولان آدمك يالكز اسم وشهرتى ذكر ايتمك كافيدر بابا وده ده سنك اسملرينى ذكره حاجت يوقدر كذلك اول عقار اكر شهرتنه مبنى تحديددن مستغنى ايسه كرك دعواده وكرك شهادتده حدودينك بيانى شرط دكلدر وبرده مدعى اكر شوسندده حدودى محرر اولان عقار بنم ملكمدر ديو دعوى ايدر ايسه صحيح اولور ٤٦ .

﴿ويشترط التحديد فى دعوى العقار﴾ كما يشترط ﴿فى الشهادة عليه ولو كان﴾ العقار ﴿مشهوراً﴾ خلافا لهما ﴿الا اذا عرف الشهود الدار بعينها فلا يحتاج الى ذكر حدودها﴾ كما لو ادعى ثمن العقار لانه دعوى الدين حقيقة بحر ﴿ولابد من ذكر بلدة بها الدار ثم المحلة ثم السكة﴾ فيبدأ بالاعم ثم بالاخص فالاخص كما فى النسب ﴿ويكتفى بذكر ثلاثة﴾ فلو ترك الرابع صح وان ذكر وغلط فيه لا (ملتقى) لان المدعى يختلف به وانما يثبت الغلط باقرار الشاهد (فصولين) ﴿وذكر اسماء اصحابها﴾ اى الحدود ﴿واسماء انسابهم ولابد من ذكر الجد﴾ لكل منهم ﴿ان لم يكن﴾ الرجل ﴿مشهوراً﴾ والا اكتفى باسمه لحصول المق * وذكر انه فى يده ليصير خصما ويزيد عليه ﴿بغير حق﴾ ان كان المدعى منقولا لما مر ﴿ولا تثبت يده فى العقار بتصادقهما بل لابد من بينة اوعلم قاض﴾ لاحتمال تزويرهما بخلاف المنقول لمعاينة يده ثم هذا ليس على اطلاقه بل اذا ادعى العقار ﴿ملكا مطلقا اما فى دعوى الغصب﴾ ودعوى الشراء من ذى اليد فلا يفتقر لبينته لان الفعل كما يصح على ذى اليد يصح على غيره ايضاً ﴿و﴾ ذكر ﴿انه يطالبه به﴾ لتوقفه على طلبه ولاحتمال رهنه اوحبسه بالثمن (در المختار فى الدعوى) وفى الدار لابد من التحديد وان كانت مشهورة عند ابى حنيفة وعندهما لا يشترط لان الشهرة مغنية عنه وله ان قررها لا اجر معلوما الا بالتحديد (دررغرر)

١٦٢٤ ماده — مدعى حدودك بياننده اصابت ايدو بده عقارك

٤٦ (فش) قال المدعى ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكى وقال الشهود ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكه صح الدعوى والشهادة (فى السابع من الفصولين انقروى) فى الفصل الثانى فى دعوى العقار والضيعة وتحديدها (ومعرفة الخارج من ذى اليد)

(مقدار)

مقدار ذراع ویادونمی اکسك یازیاده سویلهسه دعواسنك صحته مانع اولماز .

ولو ادعى ارضا ذكر حدودها وقال هى عشر ديرات ارض اوعشر جريب فكانت اكثر من ذلك لاتبطل دعواه وكذا لوقال هى ارض يبذر فيها عشر مكابيل فاذا هى اكثر من ذلك اواقل الاان الحدود واقفت دعوى المدعى لان هذا خلاف يحتمل التوفيق وهى غير محتاجة اليه
(فى فتاوى قاضيخان هندية فى الدعوى)

١٦٢٥ ماده — عقارك ثمنى دعواده حدودينك بيانى شرط دكلدر .

وفى البحر عن السراجيه ادعى ثمن محدود لم يشترط بيان حدوده
(ردالمحتار على درالمختار)

١٦٢٦ ماده — مدعابه دين ايسه مدعى آنك جنس ونوع ووصف ومقدارينى بيان ايلمسى لازمدر . مثلا آلتون یاكموش ديوجنسنى وعثمانلى سكهسى ياخود انكليز سكهسى ديو نوعنى وسكهٔ خالصه ياخود سكهٔ مغشوشه ديو وصفنى ونه مقدار اولديغنى بيان ايلمسى لازمدر فقط على الاطلاق شوقدر غروش ديو ادعا ايتسه دعواسى صحيح وعرف بلدهجه معهود اولان غروشه مصروف اولور وايكى درلو غروش متعارف اولديغى حالده برينك رواج واعتبارى دها زياده اولسه ادناسنه صرف اولنور نتهكيم شوقدر عدد بشلك ديو دعوى ايتسه فى زماننا مسكوكات مغشوشهدن اولان قره بشلكه مصروف اولور .

ان كان المدعى به ديناً ذكر انه يطالب به (هكذا فى الكافى) ولاتصح الدعوى فيه الا ببيان القدر والجنس والصفة (هكذا فى فتاوى قاضيخان) فان كان مكيلا فانما يصح اذا ذكر المدعى جنسه انه حنطة اوشعير فان ذكر انه حنطة يذكر نوعها انها سقية او برية خريفية اوربيعية وصفتها * كندم سفيده اوكندم سرخه * وانها جيدة او وسطية اوردية وقدرها بالكيل فيقول كذا قفيز ويذكر بقفيز كذا لان القفيزان تتفاوت فى ذاتها * وان كان وزنيا فانما يصح الدعوى اذا بين الجنس بان قال ذهب اوفضة * فان قال ذهب فان كان مضروبا يقول كذا وكذا دينار اويذكر نوعه انه بخارى الضرب اونيسابورى الضرب اوما اشبه ذلك (هكذا فى المحيط) وفى دعوى الدنانير لابد ان يقول *ده دهى اوده نهى* (كذا فى الخلاصة) قالوا وينبغى ان يذكر صفته انه جيد

اووسط اوردى (كذا فى المحيط) وهذه الدعوى ان كان بسبب البيع فلاحاجة الى ذكر الصفة اذا كان فى البلد نقد واحد معروف الا اذا كان قد مضى من وقت البيع الى وقت الخصومة زمان طويل بحيث لايعلم نقد البلد فى ذلك الوقت فحينئذ لابد من بيان ان نقد البلد فى ذلك الوقت كيف كان * و بيان صفته بحيث كان تقع المعرفة من كل وجه (كذا فى الذخيرة) وان كان فى البلد نقود مختلفة والكل فى الرواج على السواء ولاصرف للبعض على البعض يجوز البيع ويعطى المشترى البايع اى النقدين شاء الا ان فى الدعوى بعين احدهما وان الكل فى الرواج على السواء وللبعض صرف على البعض كما كانت الفطرية والعدالية فى ديارنا قبل هذا لايجوز البيع الابعد بيانه وكذا لاتصح الدعوى من غير بيانه (كذا فى المحيط) وان كان احد النقدين اروج وللآخر فضل فالعقد جائز وينصرف الى الاروج ورأيت بخط الاشتروشنى اذا كان فى البلد نقود واحدها اروج لاتصح الدعوى مالم يبين (كذا فى فصول العمادى) وان كانت الدعوى بسبب القرض والاستهلاك فلابد من بيان الصفة على كل حال (كذا فى النهاية) وان كان المدعى به نقرة وكانت مضروبة ذكر نوعها وهو ماتضاف اليه وصفتها انها جيدة اوردية اووسط و يذكر قدرها انه كذا درهما وزن سبعة (كذا فى المحيط) وان كان المدعى به دراهم مضروبة والغش غالب ان كان يتعامل بها وزنا يذكر نوعها وصفتها ومقدار وزنها وان كان يتعامل بها عدداً يذكر عددها (كذا فى الظهيرية) وان كانت غير مضروبة بلاغش يذكر انها خالصة ونوعها كقولهم نقرة فرنج اوالروس اوالطمغاجى وصفتها انها جيدة اوردية * وقيل اذا ذكر انها طمغاجية اوكليجية مثلا لاحاجة الى ذكر الجودة والرداءة ولايكتفى بمجرد قوله انها نقرة بيضاء مالم يذكر نقرة طمغاجية اوكليجية (كذا فى الوجيز للكردى) و يذكر قدرها كذا درهما (كذا فى المحيط) (هندية فى دعوى الدين)

١٦٢٧ ماده — مدعا به عين اولديغى تقديرده سبب ملكيت بيان اولنمق لازم كلميوب بلكه بومال بنمدر ديو ملك مطلق دعواسى صحيح اولور امادين اولديغى تقديرده سبب وجهتى يعنى ثمن ميعميدر يوخسه اجرتميدر وياخود آخر جهتدن طولايميدر بورجدر الحاصل نه جهتدن طولايى دين اولديغى سؤال اولنور ٠

(لايشترط)

لايشترط فى صحة الدعوى بيان السبب الا فى دعوى العين (كما فى البزازية)
قوله (الا فى دعوى العين كما فى البزازية) الذى فى البزازية فى نوع فى التناقض من الاول من كتاب الدعوى مانصه * واعلم ان مشايخ فرغانة ذكروا ان الشرط فى دعوى العقار فى بلاد قوم بناء ها بيان السبب ولا تسمع فيه دعوى الملك المطلق لوجوه * الاول ان دعوى الملك المطلق دعوى الملك من الاصل بسبب الخطة ومعلوم ان صاحب الخطة فى مثل تلك البلاد غير موجود فيكون كذبا لامحالة فكيف يقضى به * والثانى لما تعذر القضاء بالمطلق لما قلنا فلابد من ان يقضى بالملك بسبب وذلك اما بسبب مجهول اومعلوم فالمجهول لايمكن القضاء به للجهالة والمعلوم لعدم تعيين المدعى اياه * والثالث ان الاستحقاق لو فرض بسبب حادث يجوز ان يكون ذلك السبب شراء ذى اليد من آخر ثم يجوز ان يكون السبب سابقا على ملك ذى اليد فيمنع الرجوع فيجوز ان يكون لاحقا فلا يمنع الرجوع فيشتبه وكل هذه الموانع غير متحقق فى المنقول لعدم المانع من الحمل على التملك من الاصل انتهى * ومنه يعلم ان ما فى نقل المص رحمه الله من الخلل من وجوه * الاول ان البزازى لم يذكر هذا الاستثناء الذى ذكره المصنف والثانى ان البزازى عبر بالعقار وهو اخص من العين * الثالث ان البزازى نسب ذلك الى مشايخ فرغانة ولم يطلق ان مشايخ فرغانة قيدوا ذلك ببلاد قوم بناء ها ولم يطلقوا فتنبه (حموى حاشية الاشباه فى الدعوى) ﴿ قوله لايشترط فى صحة الدعوى بيان السبب ﴾ (فى الفتاوى الظهيرية فى الفصل الاول من كتاب الدعوى مانصه) وان وقعت الدعوى فى الدين فلابد من بيان السبب لانه لايجب فى الذمة بالاستهلاك وكذا بالقرض لان قرضه لايجوز وانما يجب بسبب السلم او يجعل ثمناً فى البيع وحينئذ يحتاج فيه الى بيان النوع والصفة على وجه يخرج عن حد الجهالة * ثم قال بعد كلام ان دعوى الوكيل لايصح الا بعد بيان السبب انتهى * وفى جامع الفصولين فى دعوى الفطارفة والعدالى والفلوس لابد من بيان السبب بخلاف سائر الدعاوى من دعوى الاملاك والاعيان والكيلى والوزنى والذهب والفضة فانه لايحتاج الى ذكر السبب * ولا فرق بين ذكره وتركه بخلاف الفطارفة والعدالى والفلوس لانه يجوز ان يكون بسبب البيع ولم يقبض الفطارفة حتى كسدت فيفسد البيع * وفيه من السادس ايضا لوادعى مائة عدلية غصبا وهى منقطعة عن ايدى الناس وقت الدعوى ينبغى ان يدعى

قيمتها اذ حكم المثلى كذلك وفى اعتبار القيمة اختلاف معروف ﴿ ذكر فى انواع الضمانات ولابد من بيان السبب فى هذه الصورة لانها لوكانت ثمنا فالانقطاع قبل القبض يفسد البيع عند الامام رحمه الله ويجب على المشترى رد القيمة لوقائما والا يرد مثله لومثلياً والا فقيمته ولو بسبب قرض او نكاح اوغصب تجب القيمة فلابد من بيان السبب ليعلم هل له ولاية الدعوى انتهى وفيه من الفصل المذكور لابد فى دعوى دين البر من بيان السبب فانه لوسلم فله من مطالبته فى مكان عيناه ولو بغصب او قرض اوثمن مبيع يتعين مكان الغصب والقرض والبيع للايفاء انتهى ﴾ وفى البزازى فى الثامن من الدعوى ان دعوى الكفالة لاتصح بلا بيان السبب لعدم جوازها بالدية وبدل الكتابة انتهى * وسيذكر المص رحمه الله بعد ستة اوراق انه لايلزم المدعى بيان السبب وتصح بدونه الا فى المثليات ودعوى المرأة الدين على تركة زوجها (حموى) قال صاحب الاشباه بعد ستة اوراق لايلزم المدعى بيان السبب وتصح بدونه الا فى المثليات ودعوى المرأة الدين على تركة زوجها (حموى) (لمحرره من الاشباه)

﴿ قوله لايلزم ﴾ المدعى بيان السبب قيل تقدم ذكره وكأنه اعاده هنا لذكر المستثنى فليس محض تكرار انتهى وفيه ان المستثنى هناك مذكور ايضا الا ان المستثنى هنا اخص من المستثنى هناك قوله وتصح بدونه اى تصح الدعوى بدون بيان السبب حال دعواه (حموى حاشية الاشباه)

١٦٢٨ ماده — اقرارك حكمى مقربهك ظهوريدر يوخسه بداية حدوثى دكلدر بوجهتله اقرار سبب ملك اوله ماز ٤٧ بناءً عليه مدعى مجرد مدعا عليهك اقرارينى سبب طوته رق آندن برشى دعوى ايتسه استماع اولنماز مثلا مدعى بومال بنمدر وآنك ذى اليدى اولان شوآدم دخى بنم اولديغنى اقرار ايتمشيدى ديو دعوى ايتسه استماع اولنور اما بومال بنمدر زيرا آنك ذى اليدى اولان شو آدم بنم اولديغنى اقرار ايتمشيدى ديو دعوى ايتسه استماع اولنماز كذلك مدعى جهت قرضدن طولايى شو آدمده بوقدر غروش آله جغم واردر حتى كندوسى دخى بوجهتدن طولايى اوقدر غروش بورجى اولديغنى اقرار ايتمشيدى ديو دعوى ايتسه مسموع اولور .

٤٧ لاتسمع دعواه عليه بأنه اقرله بشئ معين بناء على الاقرارله بذلك به يفتى لانه اخبار يحتمل الكذب حتى لواقر كاذبا لم يحل له لان الاقرار ليس سببا للملك (نعم لوسلمه برضاه كان (ابتداء) هبة وهو الاوجه بزازيه الاان يقول فى دعواه هو ملكى واقرلى به اويقول لى عليه كذا وهكذا اقربه فتسمع اجماعا لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب (ثم لوانكر الاقرار هل يحلف (الفتوى انه لايحلف على الاقرار بل على المال واما دعوى الاقرار فى الدفع تسمع عند العامة (درالمختار فى اول كتاب الاقرار) قوله واما دعوى الاقرار بان المدعى ملك المدعى عليه واما دعوى الاقرار بالاستيفاء فقيل لا تسمع

قال فی الهامش واختلفوا انه هل یصح دعوی الاقرار فی طرف الدفع حتی لو اقام المدعی علیه بینة ان المدعی اقران هذا العین ملك المدعی علیه هل تقبل قال بعضهم لاتقبل وعامتهم هنا تقبل درر (ردالمختار)

اما شوآدم بکا جهت قرضدن طولایی بوقدر غروش بورجی اولدیغنی اقرار ایتمش اولدیغیچون آنده بوقدر غروش حقم واردر ایسترم دیو دعوی ایلسه مسموع اولماز .

﴿ وحکمه ظهور المقر به ﴾ ای المخبر به للمقر له علیه ﴿ لا انشاؤه ﴾ ای لا اثبات المقر به بهذا اللفظ (ملتقی الابحر) ولو ادعاه ای الاقرار ابتداء بان یقول انك اقررت بکذا وکذا فادفعه لی اوجعله ای الاقرار سببا بان یقول ان لی علیك کذا لانك اقررت لی به لم تسمع عند عامة المشایخ لان نفس الاقرار لیس ناقلا للملك لما عرفت (درر غرر)

ولو اقررت عیناً فی ید انسان انه له لما ان صاحب الید اقر به له وادعی علیه دراهم وقال لی علیه الف درهم لما انه اقر بها له اوقال ابتداء ان هذا الرجل اقر ان هذا العین لی واقر ان لی علیه کذا من الدراهم لاتصح هذه الدعوی علی قول عامة المشایخ (کذا فی خزانة المفتین نقلا عن الذخیرة) وذکر الصدر الشهید فی الباب الثانی والخمسین من شرح ادب القاضی ان المدعی لو ادعی انه اقر ان هذا الشیء لی فمره بالتسلیم الیّ ولم یدع انه ملکه فعامة العلماء علی انه یسمع ویأمره بالتسلیم الیه (هکذا فی فصول العمادیة) اجمعوا علی انه لو قال هذا العین ملکی وهکذا اقر به صاحب الید وقال لی علیه کذا وهکذا اقر به المدعی علیه انه تصح الدعوی وتسمع البینة علی اقراره (کذا فی الذخیرة) وفی هذه الصور لو انکر هل یحلف علی اقراره الفتوی انه لایحلف علی اقراره وانما یحلف علی المال (کذا فی فصول العمادیة) وکما لاتصح دعوی المال بسبب الاقرار لاتصح دعوی النکاح بسبب الاقرار (کذا فی خزانة المفتین هندیة فی الدعوی قبیل الباب الثالث)

١٦٢٩ ماده — مدعابهك محتمل الثبوت اولمسی شرطدر بناءً علیه عقلاً یاعادةً وجودی محال اولان شیئی ادعا صحیح اولماز . مثلا برکیمسه کندوسندن سناً بیوك یاخود نسبی معروف اولان کمسنه حقنده بونم اوغلمدر دیو ادعا ایتسه دعواسی صحیح دکلدر .

وکون المدعی مما یحتمل الثبوت فدعوی ما یستحیل وجوده عقلاً اوعادةً باطلة لتیقن الکذب فی المستحیل العقلی کقوله لمعروف النسب اولمن لایولد مثله لمثله هذا ابنی وظهوره فی المستحیل العادی کدعوی معروف بالفقر اموالا عظیمة علی آخر انه اقرضه ایاها دفعة واحدة اوغصبها منه فالظاهر عدم سماعها (بحر) وبه جزم ابن العرس (فی الفواکه البدریة در مختار)

١٦٣٠ ماده — دعوانك ثبوتی تقديرنده مدعا عليهك برشی ايله محكوم وملزم اولمسی شرطدر . مثلا بر كيمسه ديكر كمسنه‌يه برشی اعاره ايتدكده ديكر برشخص چيقوبده بن آنك متعلقاتندنم بكا اعاره ايتسون ديو دعوی ايتسه صحيح اولماز كذلك بر كيمسه ديكر كمسنه‌يی برخصوصه توكيل ايتدكده ديكر برشخص چيقوبده بن آنك قومشوسی يم آنك وكالتنه دها مناسبم ديو دعوی ايتسه صحيح اولماز زيرا هركس مالنی ديلديكنه اعاره وديلكنی امورينه توكيل ايده بيله جكندن بو دعوالر ثابت اولديغی تقديرده مدعا عليه حقنده هيچ برحكم ترتب ايتمز .

وشرطها ايضاً كونها ملزمة شيئا على الخصم بعد ثبوتها والا كان عبثا (در المختار) ﴿قوله والا كان عبثا اه﴾ اى وان لم يكن ملزمة كما اذا ادعى التوكيل على موكله الحاضر فانها لاتسمع لامكان عزله (كما فى البحر كذا فى الهامش) (رد المحتار على در المختار) وقيد بكونها ملزمة لانها لولم تكن ملزمة لم يصح الدعوى كمن ادعى على غيره انه وكيله (كما فى الكافى عبد الحليم حاشية للدرر)

فصل ثانى

(دفع دعوی حقنده در)

١٦٣١ ماده — دفع . مدعا عليه طرفندن مدعينك دعواسنی دفع ايده جك بردعوی درميان اولنمقدر . مثلا بر كيمسه جهت قرضدن طولايی شوقدر غروش دعوی ايتدكده مدعا عليه بن آنی ادا ايتمشيدم * ياخود سن بنی آندن ابرا ايتمشيدك * وياخود بزصلح اولمش ايدك * ياخود بومبلغ قرض دكلدر بلكه سكا صاتمش اولديغم فلان مالك ثمنيدر * وياخود فلان كمسنه ده آله جغم اولان اومقدار غروش سكا حواله ايتمكله سن دخی بكا اول مبلغی ويرمش ايدك ديسه مدعينك دعواسنی دفع ايتمش اولور كذا بر كيمسه ديكر كمسنه دن فلانك ذمتنده آله جغم اولان شوقدر غروشه سن كفيل اولمشيدك ديو دعوی ايتدكده اول كمسنه مديونك مبلغ مزبوری ادا ايلمش ايدوكنی ادعا ايتسه مدعينك دعواسنی دفع ايتمش اولور وكذا بر كيمسه ديكر كمسنه نك يدنده بولنان برمالی بنمدر ديو دعوا ايتدكده اول كمسنه اكا بوندن مقدم فلان آدم اول مالی بندن دعوی ايتدكده سن

آنك دعواسنه شهادت ايتمشيدك ديو ادعا ايلسه مدعينك دعواسنى دفع ايلمش اولور كذلك بركيمسه برمتوفانك تركه سندن شوقدر غروش آله‌جق دعوا ووارثك انكارى اوزرينه بودعواسنى اثبات ايتدكدن صكره متوفانك حال حياتنده اول دينى ادا ايلمش اولديغنى وارثى ادعا ايلسه مدعينك دعواسنى دفع ايتمش اولور ٠

ادعى رجل على رجل آخر مالا قال اى الآخر ماكان لك قط على شئ معناه نفى الوجوب عليه فى الماضى على سبيل الاستغراق فبرهن اى المدعى على الف وبرهن المنكر على القضاء اوالابراء قبل هذا اى صار برهان المنكر مقبولا (من دعوى الدرر) ولافرق بين ان يؤكد بكلمة قط اولا (كذا فى البحر) كذا فى مسائل شتى (من قضاء الهداية والزيلعى)

المديون بعد قضاء الدين لو برهن على ابراء الدين تقبل (فى الاول من دعوى البزازية فى نوع فى الرابع) (وكذا فى دعوى القنية فى باب مايبطل دعوى المدعى) ادعى انه اخذ منه الف درهم بغير حق وهلك عنده وبرهن خصمه انه اخذ بحق تقبل بينة الآخذ لانه يدفع المدعى لانه مدعى الضمان ويدفعه بالبينة (كذا فى جامع الفصولين فى الحادى عشر)

رجل ادعى على رجل آخر قال انى دفعت اليك عشرة دراهم قرضاً فقال نعم دفعت ولكن امرتنى ان ادفعها الى فلان وقد دفعت اليه واقام البينة فهذا دفع صحيح (عمادية فى السابع) (نقله الكفوى كلهم)

* طالب الداين كفيله بدينه فبرهن الكفيل ان المديون اداه يقبل وينتصب الكفيل خصماً عن المديون اذلا يمكنه دفع الداين الا بهذا

(فصولين فى الخامس فيضية)

رجل ادعى الطيلسان بالشراء فشهد به رجلان له ولم يقض ثم ادعى احد الشاهدين فى الطيلسان لايسمع دعواه (فى الاول من الخلاصة) المدعى عليه اقام بينة ان المدعى شهد بهذا لفلان اوانه استوهبه منى اواقرانه ليس له اوانه قبله وديعة تندفع عنه الخصومة (منية المفتى فى الدعوى كذا فيما نقل فى الفيضية والنتيجة) ادعت المرأة على ورثة زوجها المهر وانكرت الورثة نكاح ابيهم معها فاقامت المرأة بينة على النكاح فادعت الورثة فى دفع دعواها كأنت ابرأت آباءنا فى حال حياته عن المهر * فقد قيل هذا دفع صحيح

* وقد قيل يجب ان يكون الجواب على التفصيل ان قالوا ابررت آباءنا عن المهر لا يصح منهم هذا الدفع لمكان التناقض * وان قالوا ابررت آباءنا عن دعوى المهر يصح هذا الدفع ولاتناقض فيه ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده مثل هذا التفصيل فى مسئلة دعوى الدين وانكار المدعى عليه (تاتارخانية فى دعوى الدفع) لو قال ذواليد هذا الشئ اودعنيه اواعارنيه اوآجرنيه اوغصبته منه وبرهن عليه دفعت خصومة المدعى (تنويرالابصار) ﴿قوله وبرهن عليه﴾ وكذا اذا علم القاضى ايداع هذا الآخر مثلا كما علم ملك الاول اقره فى يده اما لو علم القاضى ان الغاصب غصبها من هذا الذى كانت له ثم اودعها هذا اخذها وردها فان علمه بمنزلة البينة * قال العلامة المقدسى ينبغى ان يكون هذا على قول من يجوز فى زمن قضاء القاضى بعلمه وعلى مااختاروه من قول محمد لايتأتى انتهى (ردالمحتار على درالمختار)

١٦٣٢ ماده — دفع دعوى ايدن كيمسه دفعنى اثبات ايتدكده مدعينك دعواسى مندفع اولور واثبات ايده مديكى تقديرده آنك طلبيله اصل مدعى تحليف اولنور مدعى يميندن نكول ايدرسه مدعا عليهك دفعى ثابت اولور واكر مدعى يمين ايدرسه كندوسنك اصل دعواسى عودت ايدر .

ولو لم يبرهن المدعى عليه وطلب يمين المدعى استحلفه القاضى فان حلف على العلم كان خصما وان نكل فلا خصومة (كذا فى خزانة الاكمل)

(ردالمحتار على درالمختار)

١٦٣٣ ماده — بركيمسه ديكر كمسنه‌دن شو قدر غروش آله‌جق دعوى ايدوبده مدعى عليه دخى بن سنى بومبلغ ايله فلانك اوزرينه حواله ايدوب هر بريكز دخى حواله‌يى قبول ايتمش ايديكز ديو ادعا وبونى محال عليه دخى حاضر اولديغى حالده اثبات ايلسه مدعى يى دفع ايله مطالبه سندن خلاص اولور واكر محال عليه حاضر دكل ايسه آنك حضورينه قدر موقوفا مدعى يى دفع ايلمش اولور .

زعم المديون انه كان احال الداين على فلان وقبل وانكره الطالب سأل الحاكم عن المديون البينة على الحوالة ان احضرها والمحتال عليه حاضر قبلت وبرئ المديون وان غائبا قبلت فى حق التوقف الى حضور المحتال عليه

(بزازية فى الحوالة كذا فيما نقل فى الفيضية)

﴿فصل﴾

فصل ثالث

(خصم اولوب اولمیانلر بیاننده‌در)

١٦٣٤ ماده — برکیمسه برشی دعوی ایتدکده اکر مدعا علیهك اقراری تقدیرنده آنك اقراری اوزرینه برحکم ترتب ایدر ایسه انکاریله دعواده واقامهٔ بینه‌ده خصم اولور واکر مدعا علیهك اقراری تقدیرنده برحکم ترتب ایتمز ایسه انکاریله خصم اولماز . مثلا اصنافدن بری کاوبده برذاتدن سنك رسولك فلان بندن شو مالی آلدی ثمنی ویر دیو دعوا ایتدکده اول ذات اقرار ایتسه ثمن مبیعی دفع وتسلیمه مجبور اولدیغی جهتله انکار ایتدیکی صورتده دخی مدعی‌یه خصم اولور اول حالده مدعینك دعواسی و بینه‌سی استماع اولنور ٤٨ اما مدعی سنك شرایه وکیلك اولان کمسنه آلدی دیو دعوی ایتدکده مدعی علیه اقرار ایتسه ثمن مبیعی مدعی‌یه دفع وتسلیمه مجبور اولمدیغی جهتله انکار ایتدیکی صورتده مدعی‌یه خصم اولماز اولحالده مدعینك دعواسی استماع اولنماز ولی ووصی ومتولی بوقاعده‌دن مستثنادر شویله که برکیمسه مال یتیمی یاخود مال وقفی ملکمدر دیو دعوی ایتدکده ولینك یاوصینك یاخود متولینك اقرارلری نافذاولمدیغندن اوزرینه برحکم ترتب ایتمز امالنکارلری صحیح اولوب آنك اوزرینه مدعینك دعوا وبینه‌سی استماع اولنور شوقدر وارکه ولی ووصی ومتولیدن صادر اولان برعقد اوزرینه دعوی اولندیغی حالده اقرارلری دخی معتبر اولور . مثلا مسوغ شرعی‌یه بناءً برصغیرك مالنی ولیسی صاتوبده اکا دائر مشتری طرفندن بردعوی وقوع بولسه ولینك اقراری معتبر اولور .

بنی الباب علی اصلین * احدهما انمن ادعی علی انسان شیئا انکان المدعی علیه لواقر یصح اقراره وینصب خصما فی‌اقامة‌البینة بالانکار * وانکان‌لواقر لایصح اقراره فانه لا ینصب خصما فی‌اقامة‌البینة فی‌الانکار * ومن یصح اقراره یصح انکاره فیکون خصما فی اقامة البینة علیه * ومن لایصح اقراره لایصح انکاره بخلاف الوصی فانه لایصح اقراره ویصح انکاره * والثانی ان من ادعی مالا علی غائب فاراد ان یقیم البینة علی رجل حاضر فان الحاضر ینتصب خصما عنه اذاکان ماادعی علی الحاضر حقا لایتوصل الیه الا باثبات ذلك علی الغائب (فی اول الثانی والسبعین من شرح ادب القاضی ملخصا انقروی کذا

---

٤٨ ولوبعث رسولاالی‌بزاز ان ابعث الی بثوب کذا وکذا فبعث الیه البزاز مع رسوله اومع غیره فضاع الثوب‌قبل ان‌یصل الامر وتصادقوا علی ذلك واقروا به فلاضمان علی الرسول فی‌شیء وان بعث البزاز مع رسول الآمر فالضمان علی الآمر وان‌کان رسول رب‌الثوب فاذا وصل الثوب الی‌الآمر یکون‌ضامنا * ولوان رجلا بعث الی رجل بکتاب اتی‌بثوب کذا بثمن‌کذا ففعل وبعث به مع الذی اتاه بالکتاب‌اتی بثوب کذا بثمن کذا ففعل وبعث به مع الذی اتاه بالکتاب‌لم‌یکن‌من‌مال‌الآمر حتی یصل الیه *وکذا القرض والاقتضاء فی‌هذا انماالرسول رسول‌بالکتاب(هندیة فی‌فصل رجل‌له‌علی‌رجل دین‌فبعث‌الی المدیون رسولا)

فيما نقل فى البهجة) (جس) قد لايكون الانسان خصما فى البينة ولا فى اليمين ولو اقر به لايجبر ولكن لودفع جاز (ص) كمن ادعى انك اشتريت هذا الفرس من وكيلى فلان فاقر المشترى بالشراء والوكيل غائب لاتقبل بينة المدعى على انه كان وكيله بالبيع ولايحلف به * ومنها ان الاب فيما اذا ادعى على ابنه الصغير خصم فى سماع البينة دون اليمين * ومنها ان من ادعى على ميت مالاً اوحقا من الحقوق وقدم وصيه الذى ليس بوارث الى الحاكم فليس له ان يحلفه لان اليمين لرجاء النكول والنكول بذل اواقرار وليس للوصى ولا للاب فى حق الصغير ذلك ولوكان الوصى وارثا يحلف لانه يملك البدل فى حصته

(من قضاء القنية فى باب من يشترط حضرته لسماع البينة انقروى)

(فالوكيل والوصى والمتولى وابوالصغير يملك الاستحلاف) فله طلب يمين خصمه (ولايحلف احد منهم) الا اذا ادعى عليه العقد اوصح اقراره على الاصيل فيستحلف حينئذ كالوكيل بالبيع فان اقراره صحيح على الموكل فكذا نكوله * وفى الخلاصة كل موضع لواقر لزمه فاذا انكره يستحلف الا فى ثلاث ذكرها والصواب فى اربع وثلثين اه (درمختار فى الدعوى)

١٦٣٥ ماده — دعواى عينده خصم انجق ذى اليدر . مثلا بركيمسه ديكر كمسنه نك آتنى غصب ايله آخر برشخصه بيع وتسليم ايدوبده اول كيمسه آتنى استرداد ايتمك ايستدكده انجق ذى اليددن دعوى ايدر اما اوآتك قيمتنى تضمين ايتديرمك ايستدكده غاصبدن دعوى ايدر .

الدعوى على غيرذى اليد لاتسمع الافى دعوى الغصب فى المنقول واما فى الدور والعقار فلافرق كما فى التيمية (اشباه فى القضاء) باع دار غيره وسلمها فادعى المالك على بايع الدار ان ادعى الدار لايصح لانه ليس فى يده فاشبه دعوى المغصوب على الغاصب حين كون العين فى يد غاصب الغاصب وان اراد ضمانه فعلى الخلاف المعروف اذا العقار هل يضمن بالبيع والتسليم ام لا فمن قال بالضمان تصح الدعوى ومن نفاه لم يصح الدعوى وقد مرذكره وان اراد اجازة واخذ الثمن له ذلك بالشرائط المذكورة فى اجازة بيع الفضولى برهن رجل على الغاصب ان الفرس الذى فى يده بالغصب له وحكم عليه ثم جاء المغصوب منه وبرهن على الغاصب ان الفرس ملكه لاتقبل لان دعوى الملك المطلق لاتصح الا على ذى اليد * ولوادعى انه غصبه منه يصح الدعوى فى حق الضمان الا يرى ان دعوى الضمان على الغاصب صحيحة وان كان العين

فى يد غاصب الغاصب (فى انواع الدعاوى فى الخامس عشر من دعوى البزازية)

١٦٣٦ مادهٔ — بركيمسه مال مشترايه مستحق چيقوب ده آنى دعوى ايتدكده نظر اولنور اكر مشترى اول مالى قبض ايتمش ايسه حين دعوى وشهادتده خصم يالكز مشترى يدر بايعك حضورى شرط دكلدر واكر مشترى اول مالى هنوز بايعدن قبض ايتمامش ايسه مشترى مالك وبايع ذى اليد اولمق حسبيله حين دعوى وشهادتده ايكيسنك دخى حضورى لازمدر .

وفى المبيع قبل قبضه لاتسمع بينة المستحق مالم يحضر البايع والمشترى اذ الملك للمشترى واليد للبايع فتطلبهما البينة فصار كدعوى الرهن وبعد قبضه يشترط حضرة المشترى فقط والاخذ بالشفعة نظير الاستحقاق (فصولين كذا فيما نقل فى البهجة)

١٦٣٧ ماده — وديعه يى وديعدن ومستعارى مستعيردن ومأجورى مستأجردن ومرهونى مرتهندن دعوى وقتنده وديع ايله مودعك ومستعير ايله معيرك ومستأجر ايله موجرك ومرتهن ايله راهنك برلكده حاضر بولنملرى شرطدر فقط وديعه و يامستعار ويا مأجور وياخود مرهون غصب اولنسه يالكز مودع ومستعير ومستأجر ومرتهن آنلرى غاصبدن دعوى ايده بيلور مالكك حضورى لازم كلمز و بونلر حاضر اولمدقجه يالكز مالك آنلرى دعوى ايدهمز .

يشترط حضرة الراهن والمرتهن فى دعوى عين رهن والعارية والاجارة كالرهن (هندية وخلاصة) واختلف المشايخ فى اشتراط حضرة المستعير مع المعير فى دعوى المستعار وحضرة المودع مع المودع فى دعوى الوديعة وكذا فى اشتراط حضور المزارع مع رب الارض فى دعوى الارض (فى الخامس عشر من دعوى البزازية فى نوع فيمن يشترط حضرته) (انقروى) غصب داراً من يد مستأجر فدعوى المالك على الغاصب لم يجز بلا حضرة المستأجر اذ اليد له ودعوى المستأجر على الغاصب بلا حضرة المالك تسمع اذ ملك المنفعة له بعقد الاجارة فله الخصومة بلا حضرة المالك (فى الثالث من الفصولين وكذا فى الخامس عشر من دعوى البزازية فى نوع فيمن يشترط حضرته) (انقروى فيمن يكون خصما ومن لايكون كذا فى البهجة)

١٦٣٨ ماده — وديع مشترى يه خصم اولماز شويله كه بركمسنه

دیكر كمسنه‌نك یدنده اولان خانه ایچون بن بوخانه‌یی فلان شخصدن شوقدر غروشه صاتون آلدم آنی بكا تسلیم ایت دیو دعوی ایتدكده اول كمسنه بوخانه‌یی بكا اول شخص ایداع وتسلیم ایتدی دیسه مدعینك خصومتی مندفع اولور اول شخك ایداعنی اثباته حاجت یوقدر فقط مدعی دخی فی‌الواقع اول شخص بوخانه‌یی سكا ایداع ایتمشیدی لكن صكره بكا صاتدی وسندن قبض وتسلمه بنی توكیل ایتدی دیوبده اول شخصك بیع وتوكیلنی اثبات ایدرسه اول خانه‌یی ودیعدن اخذ ایدر .

﴿ وان قال المشتری اشتریته من فلان ﴾ الغائب ﴿ وقال ذوی‌الید اودعنیه فلان ذلك ﴾ ای بنفسه ٤٩ فلو بوكیله لم تندفع الخصومة بلا بینة ٥٠ دفعت الخصومة وان لم یبرهن لتوافقهما ان الاصل الملك للغائب الا اذا قال اشتریته ووكلنی بقبضه وبرهن ولو صدقه فی الشراء لم یؤمر بالتسلیم لئلا یكون قضاء علی الغائب باقراره وهی عجیبة ثم اقتصار الدرر وغیرها علی دعوی الشراء قید اتفاقی (درالمختار فی دفع الدعوی)
وفی الذخیرة المودع والغاصب اذا كانا مقرین بالملك للمالك لایكونان خصما لمدعی الشراء من المالك الا اذا ادعی امر المالك بالقبض منهما بخلاف دعوی الوراثة من المودع المغصوب منه علی مامر وعرف فی الهدایة وغیرها (فی نوع فیمن یشترط حضرته فی الخامس عشر من دعوی البزازیة) (انقروی)

١٦٣٩ ماده — ودیع مودعك دائننه خصم اولماز بناءً علیه دائن مودعده اولان آله‌جغنی ودیعك مواجهه‌سنده اثبات ایدوبده آنده‌كی ودیعه‌دن استیفای دین ایده‌مز فقط ٧٩٩ ماده‌ده بیان اولندیغی اوزره غائبك اوزرینه نفقه‌سی واجب اولان كشی نفقه‌سنی غائبك امانت آقچه‌سندن آلمق اوزره ودیعدن دعوی ایده‌بیلور .

دعوی الدین علی المودع لایصح بخلاف الورثة علیه فی السابع عشر من دعوی المحیط (انقروی) رجل غاب فادعت امرأته ان فی یدابیه ودیعة وطالبته بالنفقة فهذا علی وجهین * اما ان كان الاب منكرا اومقرا فان كان منكرا فلا خصومة بینهما اصلا وان كان مقرا فهذا علی قسمین اما اذا كانت الودیعة غیر الدراهم والدنانیر ومالایصلح نفقة الازواج اولا ففی القسم الاول لاخصومة بینهما وفی القسم الثانی لها ان یخاصم لكن ترفع الامر الی الحاكم حتی یأمره الحاكم بالدفع الیها لانه من جنس حقها ولیس للاب

٤٩ قوله اودعنیه فلان ذلك ای بنفسه تقیید لقوله اودعنیه لاتفسیر لقوله ذلك ح وقال فی الهامش بنفسه ای بنفس فلان الغائب (ردمختار)

٥٠ قوله فلو بوكیله لم تندفع الخصومة بلابینة لان الوكالة لاتثبت بقوله (معراج) ولانه لم یثبت تلقی الید ممن اشتری هو منه لانكار ذی الید ولامن جهة وكیله لانكار المشتری بحر (ردالمختار)

ان يدفع اليها بغير امر الحاكم (فى باب الوديعة بعلامة الباء من الواقعات اقسامية نقله الكفوى فيمن يضمن المودع) .

١٦٤٠ ماده — دائنه مديوننك مديونى خصم اولماز بناءً عليه بركيمسه متوفاده اولان آله‌جغنى متوفانك مديونى مواجهه‌سنده اثبات ايدوبده آندن استيفا ايده‌مز .

برهن على مديون مديونه لايقبل ولايملك اخذ الدين منه لكن اذا ثبت الدين فى التركة واقر الرجل عند الحاكم أن عليه لهذا الميت كذا يأمره الحاكم بدفع ماعليه الى دائن الميت (فى الرابع من دعوى البزازية)

١٦٤١ ماده — بايعه مشترينك مشتريسى خصم اولماز . مثلا بركيمسه برمالى ديكر كمسنه‌يه بيع واوده‌خى آنى قبض ايله آخر شخصه بيع وتسليم ايتدكدن صكره مشترئ اول اول مالى ثمنى ادا ايتمكسزين قبض ايتمشيدى آنك ثمنى وير وياخود ثمننك استيفاسنه قدر حبس ايتمك اوزره آنى بكاوير ديو بايعك مشترئ ثانيدن دعواسى استماع اولنماز .

رجل اشترى ناقة من آخر بالف درهم فلم ينقد الثمن اى ثمنها وقبضها بغير اذن البايع وباعها من رجل آخر بمائة دينار وتقابضا وغاب المشترى الاول وحضر بايعه واراد استردادها من يد المشترى الثانى فان اقر المشترى ان الامر كما وصف البايع الاول اوقال لاادرى احق ما قاله البايع الاول اوباطل فلا خصومة بينهما حتى يحضر المشترى الاول (هندية فيمن يصلح خصما ومن لا يصلح)

١٦٤٢ ماده — متوفا لهنه وعليهنه اولان دعواده يالكز ورثه‌دن بريسى خصم اوله بيلور فقط تركه‌دن برعينى دعواده اول عين ورثه‌دن كيمك يدنده ايسه خصم اودر ذواليد اوليان وارث خصم اوله ماز

مثلا متوفانك بركمسنه ده اولان آله جغنى ورثه‌دن يالكز برى دعوى ايده بيلور وبعد الثبوت اول آله‌جغك مجموعى جمله ورثه ايچون حكم اولنور فقط مدعى اولان وارث آندن يالكز كندى حصه‌سنى قبض ايدر سائر ورثه‌نك حصه‌سنى قبض ايده‌مز كذلك بركيمسه تركه‌دن دين دعوى ايده‌جك اولدقده ورثه‌دن يالكز بريسنك حضورنده دعوى ايده بيلور كرك اول وارث يدنده تركه‌دن مال بولنسون وكرك بولنمسون وبويله يالكز بروارثك حضورنده دعواى دين ايدوبده اول وارث دخى دينى

اقرار ایتدیکی تقدیرده دیندن آنك حصه‌سنه نقدر اصابت ایدرسه یالکز اول مقدار و یرمك اوزره امر اولنور وآنك اقراری سائر ورثه‌یه سرایت ایتمز واکر اقرار ایتمیوبده مدعی یالکز اول وارثك حضورنده دعواسنی اثبات ایدرسه جمله ورثه علیهنه حکم اولنور ومدعی اولوجهله محکوم به اولان دینی ترکه‌دن آله‌جق اولدقده سائر ورثه مدعی‌یه اول دینی تکرار بزم حضورمزده اثبات ایت دیه‌مزلر فقط مدعینك دعواسنی دفعه صلاحیتلری واردر اما قبل القسمه متوفانك ترکه‌سندن اولان وفقط ورثه‌دن برینك یدنده بولنان برآتی برکیمسه بنم مالم اولوب متوفایه ایداع ایتمشیدم دیو دعوی ایده‌جك اولدقده خصم انجق ذی الید اولان وارثدر دیکر ورثه‌دن دعوی ایتسه استماع اولنماز وذو الیددن دعوی ایدوبده آنك اقراریله حکم اولنور ایسه سائر ورثه‌یه سرایت ایتمز آنك اقراری انجق کندی حصه‌سی مقدارنجه نافذ اولوب آنك اول آتده اولان حصه‌سی مدعینك اولمق اوزره حکم اولنور واکر ذی الید اولان وارث انکار ایدوبده مدعی دعواسنی اثبات ایدرسه مجموع ورثه علیهنه حکم اولنور

(٧٨ ماده‌یه باق)

لان البینة حجة متعدیة والاقرار حجة قاصرة (مجامع من قاعدة الاصول)

احد الورثة یصلح خصما عن المورث فیماله وعلیه (فی الفصل الثامن والعشرین من الفصولین)

والحاصل ان احد الورثة ینتصب خصما عن المیت فی عین هو فی ید ذلك الوارث لافی عین هو لیس فی یده حتی ان من ادعی عینا من الترکة واحضر وارثا لیس ذلك العین فی یده لایسمع دعواه علیه (عمادیة فی الرابع) (نقله الکفوی)

احد الورثة یصلح خصما عن المورث فیماله وعلیه ویظهر ذلك فی حق الکل الا ان له قبض حصته فقط اذا ثبت حق الکل وانما یثبت لو ادعاه وقضی به اما لو ادعی حصته فقط وقضی بها فلا یثبت حق الباقین (فصولین) (فی الثامن والعشرین)

لوادعی دینا علی المیت بحضرة احدهم یثبت فی حق الکل (جامع الفصولین فی الفصل الرابع) وفی دعو الدین احد الورثة ینتصب خصما من المیت وان لم یکن فی یده شیء من الترکة (کذا ذکر فی المحیط من العمادی فی الرابع) (نقله الکفوی علی قید علی افندی)

* فلو لم يقم البينة واقر الوارث او نكل فى ظاهر الرواية يأخذ كل الدين من حصة المقر لانه مقر بان الدين مقدم على ارثه قال (ث) هو القياس ولكن المختار عندى يلزم بالحصة وهو قول الشعبي والحسن البصرى ومالك وابن ابى ليلى وسفيان الثورى وغيرهم ممن تابعهم وهذا القول اعدل وابعد عن العهدة (جامع الفصولين فى التاسع والعشرين)

ادعى على ميت حقا اوشيئا مما كان بيده فاقر الوارث لزمه فى حصته حتى يستغرقها اذا اقر على نفسه فيصح و بقية الورثة على حقوقهم اذلم يصح اقراره عليهم (كذا ذكره (حش) فى (بق) (وكذا فى التاسع والعشرين من الفصولين) (نقله الكفوى)

(ذكر الخصاف) ادعى على ميت حقا فخصمه الورثة اوالوصى والحكم على احد الورثة حكم على الكل وان لم يكن فى يده شئ من التركة (بزازية فى دعوى الدين) ولو اثبت على من يصح اثباته عليه كوصى او وارث ثبت له حق الاستيفاء منهما (فصولين فى الفصل الثامن) (كذا فى الفيضية) لو قضى على احد الورثة بدين يكون قضاء على الكل وان لم يكن فى يد ذلك الوارث شئ من التركة بخلاف العين فانه انما يكون حينئذ قضاء على الكل لوكان المدعى فى يد الوارث الحاضر ولوكان البعض فى يده ينفذ بقدره (خلاصة) (انقروى فيمن يصلح خصما)

ادعى على الميت دينا وادعى على ورثة وليس فى ايديهم شئ تقبل البينة ويحلف على العلم وكذا لولم يكن للميت مال متروك واقر المدعى يحلف الورثة (تاتارخانية فى السابع عشر من الدعوى انقروى فى المحل المزبور) (احد الورثة اقر بالدين ٨٤) الذى به على مورثه وجحده الباقون (يلزمه) الدين (كله) يعنى ان وفى ماورثه به برهان وشرح مجمع (وقيل حصته) واختاره ابوالليث دفعا للضرر ولو شهد هذا المقر مع آخر ان الدين كان على الميت قبلت وبهذا علم انه لايحل الدين فى نصيبه بمجرد اقراره بل بقضاء القاضى عليه باقراره فليحفظ هذه الزيادة (درر) (درمختار فى الاقرار)

١٦٤٣ ماده — ارثدن غيرى بر سبب ملك ايله بر قاچ كمسنه بيننده مشترك اولان برعينى دعواده شركادن برى ديكرك حصه سنده مدعى يه خصم اوله ماز . مثلا شرا طريقيله بر قاچ كيمسه بيننده مشترك بر خانه يى بر كيمسه شركادن يالكز برى حضورنده ملكمدر ديو دعوى واثبات ايدوب ده حكم اولنسه حكم انجق حاضر اولان شريكك حصه سنه مقصور اولوب سائرينه سرايت ايتمز .

٨٤ قوله اقر بالدين سيأتى فى الوصايا قبيل باب العتق فى المرض * قوله وقيل حصته عبر عنه بقيل لان الاول ظاهر الرواية كما فى فتاوى المصنف وسيجئ ايضا وهذا بخلاف الوصية لما فى جامع الفصولين احد الورثة لواقر بالوصية يؤخذ منه مايخصه وفاقا (وفى مجموعة منلاعلى عن العمادية فى الفصل التاسع والثلاثين) احد الورثة اذا اقر بالوصية يؤخذ منه مايخصه بالاتفاق واذا مات وترك ثلاثة بنين وثلاثة آلاف درهم فاخذ كل ابن الفا فادعى رجل ان الميت اوصى له بثلث ماله وصدقه احد الابنين فالقياس ان يؤخذ منه ثلاثة اخماس مافى يده وهو قول زفر وفى الاستحسان يؤخذ منه ثلث مافى يده وهو قول علمائنا الثلاثة لان المقر اقر بالف شايع فى الكل ثلث ذلك فى يده وثلثاه فى يد شريكه فما كان اقرارا فما فى يده يقبل وما كان اقرارا فى يد غيره لايقبل فوجب ان يسلم اليه اى الى الموصى له ثلث مافى يده اهـ (رد المحتار)

قوله ولو شهد هذا المقر مع آخر وفى جامع الفصولين (خ) ينبغى للقاضى ان يسأل المدعى عليه هل مات مورثك فان قال نعم يسأله عن دعوى المال فلو اقر وكذبه بقية الورثه ولم يقض باقراره حتى شهد هذا المقر واجنبى معه

لا ينتصب احد خصما عن احد قصدا بغير وكالة ونيابة وولاية * اشباه فى الشهادة والدعوى والقضاء واعلم انه يشترط فيما اذا كان المدعى عيناً ان يكون فى يد احدهما (لما فى جامع الفصولين من الفصل الرابع) ادعى عليهما ان الدار التى بيدكما ملكى فبرهن على احدهما فلوكانت الدار بيد احدهما بارث يكون الحكم عليه حكما على الغائب اذ احد الورثة ينتصب خصما عن البقية ولو لم يكن كل الدار بيده لايكون هذا قضاء على الغائب بل يكون قضاء بما فى يد الحاضر على الحاضر * ولوكان بيدهما او بيد احدهما شراء لايكون الحكم على احدهما الحكم على الآخر (حموى حاشية الاشباه فى القضاء والشهادة)
(وكذا فى الانقروى نقلا من رابع الفصولين فى باب من يكون خصما ومن لا)

١٦٤٤ ماده — طريق عام كبى منافعى عمومه عائد اولان يرلرك دعواسنده عامه دن يالكز بر يسى مدعى اولوب آنك دعواسى استماع ايله مدعا عليه اوزرينه حكم اولنه بيلور.

اراد الرجل احداث شئ فى طريق العامة ولا يضر العامة فالصحيح من مذهب ابى حنيفة ان لكل واحد من آحاد المسلمين حق المنع وحق الطرح * وعند محمد له حق الخصومة فى المنع دون حق الرفع * وقال ابو يوسف ليس له حق المنع ولا حق الرفع * واما اذا كان يضر المسلمين فلكل واحد من المسلمين حق المنع والرفع اجماعا (نقله الكفوى فى كتاب الحيطان فى نوع فى الطريق)

١٦٤٥ ماده — اهاليلرى قوم غير محصور اولان ايكى قريه بيننده نهر ومرعى كبى منافعى مشترك اولان شيلر دعواسنده طرفيندن بعضيلرينك حضورى كافيدر اما اهاليلرى قوم محصور اولديغى صورتده بعضيلرينك حضورى كافى اولميوب جمله سنك ياخود طرفلرندن وكيللرينك حضورى لازمدر.

نهر عظيم لاهل قرى لا يحصون ادعى قوم سواهم ان هذا النهر لقرى معلومة لايحصى اهلها واقام البينة على ما ادعى والمدعى عليهم لا يحصون ففيهم الصغير والكبير وانما حضر واحد منهم * قال محمد اذا كان النهر بهذه الصفة يجوز القضاء بدعوى واحد من المدعين على واحد من المدعى عليهم ويخرج النهر من ان يكون نهراً لجماعة المسلمين ويصير لاهل تلك القرى خاصة بمنزلة طريق نافذ من طرق المسلمين اقام قوم البينة على انه لهم دون غيرهم فانه يقضى بتلك البينة كذلك النهر لقوم لا يحصون وان كان النهر لقوم يحصون معروفين لم يقض عليهم عند حضرة

يقبل ويقضى على الجميع وشهادته بعد الحكم عليه باقراره لاتقبل ولو لم يقم البينة اقر الوارث او نكل ففى ظاهر الرواية يؤخذ الدين من حصة المقر لانه مقر بان الدين مقدم على ارثه وقال (ت) هو القياس ولكن المختار عندى ان يلزمه مايخصه وهو قول الشعبى والحسن البصرى ومالك وسفيان وابن ابى ليلى وغيرهم ممن تابعهم وهذا لقول احسن وابعد من الضرر (نه) ولو برهن لايؤخذ منه الا مايخصه وفاقا انتهى (بقى مالو برهن على احد الورثة بدينه بعد قسمة التركة فهل للدائن اخذه كله من حصة الحاضر قال المص فى فتاواه قال بعضهم نعم فاذا حضر الغائب يرجع عليه وقال بعضهم لايأخذ منه الا مايخصه اه ملخصا وفى جامع الفصولين ايضا (ردمختار)

احدهم وانما يقضى على من حضر منهم خاصة (قاضيخان فى فصل فى الانهار من كتاب الشرب) (انقرى فى الدعوى فيمن يكون خصما ومن لايكون)

١٦٤٦ ماده — يوز نفردن زياده اولان قريه اهاليسى قوم غير محصور عد اولنور .

قال فى التنوير فى بحث كرى الانهار وكرى المملوك على اهلها وهو عام وخاص والفاصل بينهما ان ماتستحق به الشفعة خاص ومالا فعام * واختلف فى تحديد ذلك * فقيل الخاص لعشرة اوعليه قرية واحدة * وقيل لما دون اربعين * وقيل مائة * وقيل الف وغير ذلك عام والاصح تفويضه لرأى المجتهداى قول شاء كفاية (عن الخانية ملخصا) وقدمناه فى الشفعة قال الاتقانى ولكن احسن ماقيل فيه ان كان لدون مائة فالشركة خاصة والافعامة لاشفعة فيها للكل وانما هى للجار انتهى (من رد المحتار) لعل هذا قريب لان يكون نقلا لهذه المادة (١٦٤٦)

فصل رابع

(تناقض بياننده در)

١٦٤٧ ماده — تناقض ملكيت دعواسنه مانع اولور . مثلا بركيمسه برمالى اشترا ايدوبده يعنى صاتون آلمق استيوبده بعده اول مال قبل الاشترا كندوسنك ملكى ايدوكنى دعوى ايتسه مسموع اولماز وكذا فلان كمسنه ده هيچ برحقم يوقدر ديدكدن صكره اول كمسنه دن برشى دعوى ايتسه مسموع اولماز كذلك بركيمسه ديكر كمسنه دن فلان آدمه ويرمك اوزره سكا شوقدر غروش ويرمشيدم سن اكا ويرميوب يدكده قالمغله كتور اومبلغى وير ديو دعوى ايتدكده مدعا عليه انكار ايتمكله مدعى اقامۀ بينه ايتدكدن صكره مدعا عليه دونوبده كرچك اول آدمه ويرمك اوزره بكا اوقدر غروش ويرمشيدك لكن بن او مبلغى اكا تسليم ايلدم ديو دفع دعوى ايده جك اولسه مسموع اولماز وكذلك بركيمسه ديكرك يدنده اولان بردكانى ملكمدر ديو دعوى ايتدكده ذى اليد كرچك اودكان سنك ملكك ايدى لكن فلان تاريخده سن آنى بكا بيع ايتمشيدك ديو دعوى ومدعى اصلا بينمزده بيع وشرا جريان ايتمدى ديو كلياً انكار ايتمكله ذى اليد دعواسنى اثبات ايتدكدن صكره مدعى دونوب

(قوله بمجرد اقراره ولو كان الدين يحل فى نصيبه بمجرد الاقرار ماقبلت شهادته لما فيه من دفع المغرم عنه (بافى) (ودرر) كذا فى الهامش (ردمختار)

فی الحقیقه اول دکانی اول تاریخده سکا بیع ایتمشیدم لکن بو بیع وفاء یاخود شو مقوله شرط مفسد ایله عقد اولمشیدی دیو دعوی ایلسه استماع اولنماز

الاستشراء والاستیهاب والاستیداع والاستیجار یمنع دعوی الملك للطالب (غرر) قال المدعی لا دعوی لی قبل زید ولا خصومة لی قبل زید یبطل دعواه الا فی امر حادث بعده (فصولین) (كذا فی البهجة فیما یسمع وما لا)

انكر الودیعة فبرهن المدعی علی ایداعه فادعی خصمه الهلاك او الرد لو قال فی انكاره لیس لك علی شئ یسمع هذا الدفع لامكان التوفیق ولو قال لم تودع اصلا لا تسمع لعدم امكان التوفیق (فی العاشر من الفصولین)

ولو ادعی الودیعة فانكر فاقام المدعی بینة علی الایداع ثم ادعی المودع الهلاك او الرد * ان قال فی الجواب والانكار لیس لك علی شئ یسمع هذا الدفع لامكان التوفیق ولو قال ما اودعتنی اصلا لا یسمع لعدم الامكان (فی السابع من العمادیة نقله الكفوی)

ادعی الشراء فقال المدعی علیه لم یكن بیننا بیع فلما اقام المدعی البینة علی ما ادعی وقضی القاضی له بالمبیع ثم وجد بها اصبعا زائدة وفی ظاهر الروایة لا تقبل البینة علی البراءة من العیب لان البراءة عن العیب یكون اقرارا بالبیع (خانیة فیما یبطل الدعوی)

قوله ومن ادعی مالا علی آخر فقال الآخر ما كان لك علی شئ قط فبرهن المدعی علی الف وهو برهن علی القضاء او الابراء قبل لامكان التوفیق لان غیر الحق قد یقضی ویبرأ منه (بحر رائق فی مسائل شتی كذا فیما نقل فی البهجة) لو ادعی رجل علی رجل انه باع منه هذه الجاریة بالف درهم وقال ذو الید لم ابعها منه قط فلما اقام المدعی البینة علی الشراء وقضی له بذلك ووجد بها اصبعا زائدة واراد ان یردها علی المقضی علیه فقال المقضی علیه انه بریء من كل عیب بها لا تقبل بینته (كذا فی فصول العمادیة هندیة فی التناقض)

١٦٤٨ ماده — بر کیمسه برمالی دیکر کمسنه نك اولدیغنی اقرار ایتدکدن صکره بندر دیو دعوی ایتسه صحیح اولمدیغی کبی آخرك طرفندن بالوکاله یابالوصایه دعوی ایتمسی دخی صحیح اولماز .

التناقض كما یمنع صحة الدعوی لنفسه یمنع صحة الدعوی لغیره فمن اقر بعین لغیره فكما لا یملك ان یدعیه لنفسه لا یملك ان یدعیه لغیره بوصایة وهذا اذا وجد منه ما یكون اقراراً بالملك له (هندیة فی التناقض)

١٦٤٩ ماده — بر کیمسه دیکر کمسنه‌یی جمیع دعوادن ابرا ایتدکدن صکره کندوسی ایچون آندن بر مال دعوی اینسه صحیح اولماز اما بشقه‌سی ایچون بالوکاله یاخود بالوصایه دعوی ایده بیلور ٠

لا یسمع الدعوی بعد الابراء العام (اشباه) اما اذا ابرأه عن جمیع الدعاوی ثم ادعی مالا بجهة الوکالة من رجل او وصایة منه فتسمع (کذا فی خزانة المفتین هندیة فی التناقض)

١٦٥٠ ماده — بر کیمسه برمالی آخر کمسنه ایچون دعوی ایتدکدن صکره کندوسی ایچون دعوی ایتسه صحیح اولماز اما کندوسی ایچون دعوی ایتدکدن صکره بالوکاله آخر کمسنه ایچون دعوی ایده بیلور زیرا دعوی وکیلی بعضا ملکی نفسنه مضاف قیلار اما بر کمسنه عند الخصومه کندو ملکنی بشقه‌سنه مضاف قلماز ٠

(ذ) ادعی نیابة ثم لنفسه لایسمع الا ان یوفق بان قال کان له ثم اشتریته منه وبرهن علی ذلك فحینئذ یقبل ادعاؤه لنفسه یعنی ادعی لنفسه ثم لغیره بوکالة یسمع اذلا منافاة بین الدعوی اذ وکیل الخصومة قد یضیف الملك الی نفسه علی‌معنی انه له حق المطالبة (فی‌اول العاشر من‌الفصولین انقروی فی‌التناقض)

١٦٥١ ماده — حق واحد ایکی کشیدن آیرو آیرو استیفا اولنه مدینی کبی جهت واحده‌دن طولایی حق واحد ایکی کشیدن ادعا دخی اولنه‌ماز ٠

ادعی علی زید انه دفعه مالا لیدفعه الی غریمه وحلفه ثم ادعاه علی خالد وزعم ان دعواه علی زید کان ظنا لایقبل لان الحق الواحد کما لایستوفی من اثنین لایخاصم مع اثنین بوجه واحد (بزازیة فی الدعوی من الفصل الاول کذا فی القنیة فی باب مایبطل دعوی المدعی نقله الکفوی وکذا فیما نقل فی البهجة)

١٦٥٢ ماده — نصل‌که متکلم واحدك دعواسنده تناقض بولنور ایسه وکیل وموکل ووارث ومورث کبی متکلم واحد حکمنده اولان ایکی کمسنه‌نك کلاملرنده دخی تناقض تحقق ایدر شویله‌که بر خصوص حقنده موکلدن سبق ایدن دعوایه منافی وکیلی بر دعوی درمیان ایتسه صحیح اولماز ٠

اعلم ان‌التناقض کما یکون من متکلم واحد یکون من متکلمین کمتکلم واحد حکما کوارث ومورث ووکیل وموکل والاول من البزازیة ولم ار الآن

الثانية صريحا وهى ظاهرة من الاولى (كذا فى مسائل شتى من قضاء البحر) اقول ذكر فى الخلاصة والبزازية فى نوع فى المساومة من كتاب الدعوى مسئلة تدل على الثانية وهى لو برهن على مساومة وكيله فى مجلس القضاء خرج الوكيل وموكله من الخصومة (من فتوى الانقروى فى الثانى عشر فى التناقض)

١٦٥٣ ماده — خصمك تصديقيله تناقض مرتفع اولور. مثلا بركيمسه جهت قرضدن اولهرق ديكر كمسنه دن شو قدر غروش آلهجق دعوى ايتدكدن صكره مبلغ مزبورك جهت كفالتدن اولديغنى دعوى ايدوبده مدعى عليه دخى بونى تصديق ايلسه تناقض مرتفع اولور

١٦٥٤ ماده — حاكمك تكذيبيله دخى تناقض مرتفع اولور. مثلا بركيمسه ديكر كمسنه‌نك يدنده اولان مالى بنمدر ديو دعوى ايدوب مدعى عليه دخى اول مال فلانك ايدى بن آندن صاتون آلدم ديو انكار ايتمكله مدعى اقامۀ بينه ايدوبده حكم اولنسه محكوم عليه اول مالك ثمنيله بايعه رجوع ايدر واكرچه ابتدا اول مال بايعك ايدوكنى اقرار ايتمسيله صكره‌كى رجوعى بينند تناقض وار ايسه‌ده حاكمك حكميله بو اقرارى تكذيب اولنديغندن تناقض مرتفعدر .

والتناقض يرتفع بتصديق الخصم وبتكذيب الحاكم ايضاً كمن ادعى انه كفل له عن مديونه بالف فانكر الكفالة وبرهن الداين انه كفل عن مديونه وحكم به الحاكم واخذ المكفول له منه المال ثم ان الكفيل ادعى على المديون انه كفل عنه بامره وبرهن على ذلك يقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل لانه صار مكذباً شرعا بالقضاء * وكذا لو استحق المشترى من المشترى بالحكم يرجع على البايع بالثمن وان كان كل مشتر مقراً بالملك لبايعه لكنه لما حكم ببرهان المستحق صار مكذباً شرعا باتصال القضاء به (فى نوع من التناقض من دعوى البزازية انقروى فيه)

١٦٥٥ ماده — محل خفاده اولوبده مدعينك معذرتى ظاهر اولور ايسه تناقض معفو اولور. مثلا بركيمسه برخانه‌يى استيجار ايتدكدن صكره بن صغير ايكن پدرم بو خانه‌يى بنم ايچون اشترا ايتمش حين استيجارده خبرم يوق ايدى ديو موجردن ادعا وبو يولده برقطعه سند ابراز ايلسه دعواسى مسموع اولور كذلك بركيمسه برخانه‌يى استيجار ايتدكدن صكره وقتيله

اول خانه کندوسنه پدرندن ارثا انتقال ایلمش ایدوکنه واقف اولو بده
موجردن ادعا ایلسه دعواسی استماع قلنور .

سئل فیما اذا مات زید عن ورثة بالغین وترك حصة من دار وصدق الورثة ان
بقیة الدار لفلان ثم ظهر وتبین ان مورثهم المزبور اشتری بقیة الدار من ورثة
فلان وفلانة فی حال صغر المصدقین وانه خفی علیهم ذلك فهل یكون التناقض
فی محال الخفاء عفواً ولا یمنع صحة الدعوی * الجواب نعم اشتری دار الابنه الصغیر
من نفسه واشهد علی ذلك وكبر الابن ولم یعلم بما صنع الاب ثم ان الاب باع تلك
الدار من رجل وسلمها الیه ثم ان الابن استأجر الدار من المشتری ثم علم بما صنع الاب
فادعی الدار علی المشتری فقال المشتری فی الدفع انك متناقض لان الاستیجار
اعتراف ان الدار لیست ملكك (هذه المسئلة صارت واقعة الفتوی وقد
اختلفوا اجوبة المفتین فی هذا) والصحیح ان هذا لا یصلح دفعاً وان ثبت التناقض
فیه الا ان هذا تناقض فیما طریقه طریق الخفاء والتناقض فی مثله لا یمنع صحة
الدعوی (فتاوای عطاء الله عن التاتارخانیة حامدیة عن الدعوی)
استأجر دارا ثم برهن علی الموجر انه ملكی لان ابی شراه لاجلی فی صغری
یسمع ولا یمنعه هذا التناقض لما فیه من الخفاء (فصولین) (كذا فیما نقل
فی البهجة)

١٦٥٦ ماده — تقسیم تركه یه ابتدا مقسومك مشترك اولدیغنی اقراردر
بناءً علیه بعد التقسیم مقسومی بندر دیو دعوی ایتمك تناقضدر . مثلا تركه نك
تقسیمندن صكره ورثه دن بریسی اعیان مقسومه دن برینی بن متوفادن صاتون
آلمشیدم یاخود متوفا آنی حال صحتنده بكا هبه وتسلیم ایتمشیدی دیوادعا ایتسه
مسموع اولماز فقط بن صغیر ایكن متوفی اول مالی بكا ویرمش وقت تقسیمده
بیلمیوردم دیر ایسه معذور ودعواسی مسموع اولور .

ادعی بعد القسمة عیناً من اعیان التركة حیث لا یسمع لان حقه متعلق لعین
التركة صورة ومعنی فانتظم بالقسمة انقطاع حقه عن التركة صورة ومعنی
لان القسمة یستدعی عدم اختصاصه به (من البزازیة فی كتاب القسمة
فی فصل الثالث)
ولو ادعی عیناً من اعیان التركة انه اشتراه من المیت اووهب المیت له وسلمه
الیه لا یسمع بعد القسمة اذ الاقدام علی القسمة اقرار منه ان المقسوم مشترك
ثم دعواه هكذا تناقض (حاوی القنیة فی الدعوی) وفی المنیة اثنان اقتسما

التركة ثم ادعى احدهما ان اباه كان جعل له هذا الشيء المعين من الذى كان داخلا تحت القسمة ان قال انه كان فى صغرى يقبل وان مطلقا لا (بزازية فى الدعوى فى نوع فى الدار) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

١٦٥٧ ماده — متناقض كورينان ايكى كلامك توفيقى ممكن اولوبده مدعى دخى توفيق ايدر ايسه تناقض مرتفع اولور . مثلا بر خانه‌ده مستأجر اولديغنى اقرار ايتمش ايكن بو خانه بنمدر ديو دعوى ايتسه استماع اولنماز اما مستأجر ايدم صكره صاحبندن صاتون آلدم ديو توفيق ايلسه دعواسى استماع اولور وكذلك بركيمسه جهت قرضدن معلوم المقدار غروش دعوى ايدوبده مدعا عليه دخى بن سندن برشى آلمدم وسنكله بينمزده هيچ برمعامله جارى اولمامشدر ياخود بن سنى اصلا طانيمام ديوبده مدعى اقامهٔ بينه ايتدكدن صكره مدعا عليه بن اول مبلغى ايفا ايتمشيدم ياخود سن بنى آندن ابرا ايتمشيدك ديوادعا ايلسه تناقض اولمغله دعواسى استماع اولنماز اما مدعينك دعواى مشروحه‌سى اوزرينه مدعا عليه سكا هيچ بورجم يوقدر ديوبده مدعى اقامهٔ بينه ايتدكدن صكره مدعا عليه اوت سكا اوقدر بورجم وار ايدى لكن بن آنى سكا تأديه ايتمشيدم ياخود سن بنى آندن ابرا ايتمشيدك ديو دعوى واثبات ايلسه مدعى‌يى دفع ايده‌بيلور وكذلك بركيمسه ديكر كمسنه‌دن سنده شويله بر وديعه‌م وارايدى وير ديودعوى ايتدكده مدعا عليه سن بكا اصلا برشى‌ايداع‌ايتمدك ديوانكار ايدوبده مدعى اقامهٔ بينه ايتدكدنصكره مدعا عليه بن آنى سكا رد وتسليم ايتمشيدم ديو دفع ايده‌جك اولورسه بودفعى مسموع اولميوب وديعه آنك يدنده موجود ايسه مدعى آنى عينا آلور ومستهلك ايسه‌قيمتنى‌تضمين‌ايتديرر اما مدعينك دعواى مشروحه‌سى اوزرينه مدعا عليه بنده‌سنك اويله بر وديعه‌ك يوقدر ديو انكار ايدوبده مدعى اقامهٔ بينه ايتدكدن صكره مدعا عليه اوت اويله بروديعه‌ك وار ايدى لكن بن آنى سكا رد وتسليم ايتمشيدم ديو ادعا ايتسه دعواسى مسموع اولور .

رجل اقرانه اكار فى ملك ثم ادعى ذلك الملك لنفسه لاتسمع الااذا وفق فقال كنت اكارا ثم اشتريته (خلاصة فى السابع عشر فى الثالث من الدعوى)
* اقرانه اكار فى هذا الارض ثم ادعى الملك لاتسمع الا اذا وفق ويقول كدبود بودم ثم اشتريته اما دعوى الملك المطلق فلاتسمع منه (فى العاشر من الفصولين)

ادعى على رجل الف درهم فقال لم يكن لك على شيء قط اى ثم اقام المدعى بينة واقام المدعى عليه البينة انه قد قضى تقبل منه * ولوقال لم يكن بينى وبينك معاملة فى شيء لاتقبل بينته على القضاء * وقال ابو يوسف رحمه الله ان قال لم يجر بينى وبينك معاملة ولكن اخبرنى شهودى هو لاء انه ادعى علىّ حقا ثم قال اشهدوا انى قد ابرأته ولم يجر بينى و بينه معاملة قبل ذلك منه (كذا فى المحيط) ولوقال المدعى عليه اولم يكن له على شيء قط ولا اعرفه فلما اقام المدعى البينة على المال اقام هو البينة على القضاء لاتقبل بينته فى ظاهر الرواية (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى الباب الثامن فيما يقع به التناقض فى الدعوى ومالا يقع)

رجل ادعى على رجل الف درهم وديعة فانكر فاما اقام المدعى البينة على الايداع ادعى المدعى عليه الهلاك لايخلو * اما ان قال فى الجواب والانكار ليس لك على شيء اوقال ماا ودعتنى اصلا * فان قال ليس لك على شيء يسمع الدفع والتوفيق ممكن بان ليس لك على شيء لانه هلك اورددته عليك * اما لوقال ماا ودعتنى اصلا لايسمع هذا الدفع لعدم امكان التوفيق لان ردالوديعة وهلاكها استدعى وجودها * انكر الوديعة فان جحد الايداع اصلا ثم اقام البينة لاتقبل وان انكر الوديعة تقبل (فى الخامس عشر من دعوى البزازية فى نوع فى الدين) (انقروى فى التناقض)

١٦٥٨ ماده — بركيمسه برعقدك باتاً وصحيحاً كندوسندن صادر اولديغنى اقرار ايدرك بواقرارى سنده ربط اولندقدن صكره دونوبده اول عقدك وفاءً و ياخود فاسداً منعقد اولديغنى ادعا ايتسه دعواسى مسموع اولماز (١٠٠ ماده يه باق) مثلا بركيمسه ملك منزلنى بركمسنه يه ثمن معلوم مقابلنده بيع وتسليم ايتدكدن صكره حضور حاكمه واروب بن شو حدودايله محدود اولان منزلمى شوقدر غروش مقابلنده فلان كمسنه يه بيع بات صحيح ايله صاتدم ديو اقرار ايدوبده بواقرارى سنده ربط اولندقدن صكره دونوبده بيع مزبورى وفا طريقيله ياخود شو مقوله شرط مفسد ايله عقد اولنمشيدى ديو ادعا ايلسه دعواسى مسموع اولماز . كذلك بركيمسه ديكر كمسنه ايله اولان دعواسندن صلح اولهرق حضور حاكمه واروبده اول صلحك صحيحاً عقداولنديغنى اقرار ايدرك بواقرارى سنده ربط اولندقدن صكره دونوبده صلح مزبورى شو مقوله شرط مفسد ايله اولنمشيدى ديو ادعا ايلسه دعواسى مسموع اولماز .

ولايجوز الاقرار بالتلجئة (بدايع نقله فى النتيجة) ادعى على آخر كرما انه اشتراه بيعا باتاثم ادعى على ذلك المدعى عليه ذلك الكرم بالوفاء عند ذلك القاضى هل تسمع دعواه الثانية ينبغى ان لاتسمع لانه لايمكن التوفيق (من آخر التاسع عشرة من العمادية وكذا فى آخر الرابع من البزازية) (انقروى)

ومنهـا عدم التناقض فى الدعوى وهو ان لايسبق مايناقض دعواه لاستحالة وجود الشيء مع ماينافضه وينافيه (من دعوى البدايع فى الشرائط المصححة)

(نقله فى الفيضية فيما يسمع ومالا يسمع)

١٦٥٩ ماده — بر كيمسه بر مالى ملكمدر ديو ديكر كمسنه حضورنده آخره بيع وتسليم ايتدكده اول كمسنه كوروبده بلا عذر سكوت ايتمشيكن صكره دن اول مال بنمدر ياخود آنده حصهم وار در ديو دعوى ايتسه نظر اولنور اكر اول كمسنه بايعك اقاربندن ياخود زوج وزوجه دن بريسى ايسه اشبو دعواسى مطلقا استماع اولنماز واكر اجانبدن ايسه اولوجهله يالكز مجلس بيعده بولنمسى دعواسنك استماعنه مانع اولميوب انجق مجلس بيعده حاضر اولدقدن بشقه مشتريسك برمدت اول ملكده ابنيه ياپمق ياخود يقمق وياخود آغاج ديكمك كبى تصرف املاكايله تصرفنى كوروبده بلاعذر سكوت ايتدكدن صكره بروجه بالا بنم ملكمدر ياخود آنده حصهم واردر ديو دعوى ايتسه كذلك استماع اولنماز .

* باع عقارا وامرأته او ولده وبعض اقاربه حاضر يعلم البيع والتقابض بينهما وتصرف المشترى فى ذلك زمانا ثم ادعى من كان حاضراً عند البيع ان العقار له ولم يكن للبايع لاتسمع دعوى المدعى لان حضوره عندالبيع وترك المنازعة اقرار منه انه ملك البـايع * وقيل سكوته فى هذه الحـالة كالافصاح بالاقرار دلالة قطعاً للاطماع الفاسدة لاهل العصر فى الاضرار بالنـاس * فى الجـامع الصغير سكوت المالك فيما اذا باع رجل ملكه وهو حاضر لايكون رضى بالبيع وهذا فى غير الاقارب (من خزانة المفتين) باع ارضـا وسلمها الى المشـترى وتصرفها مدة زرعا وبناء وجاره ساكت ثم ادعى الآن انهـا ملكى لايسمع دعواه (قنية فى كتاب الدعوى) بخـلاف الاجنبى ولوجارا الا اذا تصرف المشترى فيه زرعا وبناء فلا يسمع دعواه (تنوير الابصار)

(نقله الكفوى فيما يسمع من الدعوى ومالا يسمع)

الفرق بين القريب والاجنبى فان القريب للبايع لاتسمع دعواه اذا سكت عند

البيع بخلاف الاجنبى فانه لا تسمع دعواه اذا اطلع على تصرف المشترى وسكت فالمانع لدعواه هو السكوت عند الاطلاع على التصرف لاالسكوت عند البيع فلاجل الفرق بينهما صور والمسئلة بالبيع اه (تنقيح الحامدى فى اول كتاب الدعوى)

وتفصيل هذه المسئلة (فى در المختار فى مسائل شتى قبيل كتاب الفرائض فارجع اليه تجد مسئلة نادرة) (وفى تنقيح الحامدى فى اول كتاب الدعوى تفصيل آخر) (لمحرره)

باب ثانى

(مرور زمان حقنده در)

١٦٦٠ ماده — دين وديعه وملك عقار وميراث وعقارات موقوفه ده مقاطعه ياخود اجارتين ايله تصرف ومشروطه توليت وغله دعوالرى كبى اصل وقفه وعمومه عائد اولميان دعوالر اون بش سنه ترك اولندقدن صكره استماع اولنماز .

سئل فيما لو منع السلطان عز نصره قضاته فى جميع ولايته ان لا يسمعوا دعوى مضى عليها خمس عشرة سنة من غير مانع شرعى سوى الوقف ومال اليتيم والغائب فاذا ادعى احد بعد هذه المدة ولم يمنعه مانع شرعى وسمع القاضى دعواه وحكم بذلك فهل ليس له سماعها ولا ينفذ حكمه *الجواب نعم كما افتى بذلك كثيرون من العلماء البخارى (تنقيح الحامدى)

القضاء يقبل التقييد والتعليق حتى لو امر السلطان بعدم سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة فسمعها لم ينفذ قلت فلا تسمع الآن بعدها الا بامر الا فى الوقف والارث ووجود عذر شرعى وبه افتى ابو السعود فليحفظ (در المختار فى كتاب القضاء)

قوله الا فى الوقف والارث ووجود عذر شرعى الخ استثناء الارث موافق لما مر عن الحموى ولما فى الحامدية عن فتاوى احمد افندى المهمندارى مفتى دمشق انه كتب على ثلاثة اسئلة انه تسمع دعوى الارث ولا يمنعها طول المدة * ويخالف ما فى الخيرية حيث ذكر ان المستثنى ثلاثة مال اليتيم والوقف والغائب ومقتضاه ان الارث غير مستثنى فلا تسمع دعواه بعد هذه المدة * وقد نقل فى الحامدية عن المهمندارى ايضا انه كتب على سؤال اقرفيمن ترك دعواها الارث بعد بلوغها خمس عشرة سنة بلا عذر ان الدعوى لا تسمع

الاباس السلطان * ونقل ايضا مثله فتوى تركية عن المولى ابو السعود وتعريبها اذا تركت دعوى الارث بلا عذر شرعى خمس عشرة سنة فهل لاتسمع * الجواب لاتسمع الا اذا اعترف الخصم بالحق * ونقل مثله شيخ مشايخنا الاسلام التركانى عن فتاوى على افندى مفتى الروم ونقل مثله ايضا شيخ مشايخنا السائحانى عن فتاوى عبد الله افندى مفتى الروم وهذا الذى رأينا عليه عمل من قبلنا فالظاهر انه ورد امر جديد بعدم سماع دعوى الارث والله سبحانه اعلم

(رد المحتار على در المختار)

١٦٦١ ماده — اصل وقف حقنده متولى ومرتزقهنك دعوالرى اوتوز التى سنهيه قدر استماع اولنور اما اوتوز التى سنه مرور ايتدكدن صكره آرتق استماع اولنماز . مثلا بركيمسه اوتوز التىسنه برعقاره ملكيت اوزره متصرف اولدقدن صكره بروقفك متوليسى اول عقار بنم وقفمك مستغلاتندر ديو دعوا ايتسه استماع اولنماز .

السابع استثنوا الغائب والوقف ولم يبينوا له مدة فتسمع من الغائب ولو بعد خمسين سنة ويؤيده قوله فى الخيرية من المقرر ان الترك لايتأتى من الغائب له او عليه لعدم تأتى الجواب منه بالغيبة والعلة خشية التزوير ولا يتأتى بالغيبة الدعوى عليه فلا فرق بين غيبة المدعى والمدعى عليه وكذا الظاهر فى باقى الاعذار اذلا مدة لها لان بقاء العذر وان طالت مدته يؤكد عدم التزوير بخلاف الوقف فانه لوطالت مدة دعواه بلا عذر ثلاثا وثلثين سنة لاتسمع كما افتى به فى الحامدية اخذا مماذكره فى البحر فى كتاب الدعوى عن ابن العرس عن المبسوط اذا ترك ثلاثا وثلثين سنة ولم يكن له مانع من الدعوى ثم ادعى لا تسمع دعواه لان ترك الدعوى من التمكن يدل على عدم الحق ظاهرا * وفى جامع الفتاوى عن فتاوى العتابى قال المتأخرون من اهل الفتوى لاتسمع الدعوى بعد ستة وثلاثين سنة الا ان يكون المدعى غائبا اوصبيا اومجنونا وليس لهما ولى اولمدعى عليه اميراً جابرا ونقل (ط) عن الخلاصة لاتسمع بعد ثلثين سنة ثم لايخفى ان هذا ليس مبنيا على المنع السلطانى بل هومنع من الفقهاء فلا تسمع الدعوى وان امر السلطان سماعها (رد المحتار على در المختار) سئل رجل بيده دار بطريق الشراء متصرف بها من مدة تزيد على ثلاث وثلاثين سنة بلا معارض والآن قام ناظر وقف يدعى جريان حصته منها فى الوقف وذا اليد منكر لذلك وهما فى بلدة واحدة ولم يمنع من الدعوى مانع

شرعى فهل لا تسمع الدعوى المذكورة بعد المدة المزبورة * الجواب نعم كما تقدم عن البحر وجامع الفتاوى (تنقيح الحامدى فى اول الدعوى) ٧٧

١٦٦٢ ماده — طريق خاص ومسيل وحق شرب دعوالرى اكر ملك عقارده ايسه اون بش سنه مرور ايتدكدن صكره استماع اولنماز واكر عقارات موقوفه ده ايسه متولينك آنلرى اوتوز التى سنه يه قدر دعوايه صلاحيتى واردر اون سنه مروروندن صكره اراضىء ميريه دعوالرى استماع اولنمديغى كبى ٩٩ اراضىء ميريه ده كى طريق خاص ومسيل وحق شرب دعوالرى دخى اون سنه ترك اولندقدن صكره استماع اولنماز •

القضاء يجوز تخصيصه وتقييده بالزمان والمكان واستثناء بعض الخصومات كما فى الخلاصة وعلى هذا لو امر السلطان بعدم سماع الدعوى بعد عشرة سنة لاتسمع ويجب عليه اتباعه (اشباه فى القضاء والشهادة والدعوى) (كذا فى النتيجة)

ولو ترك المدعى دعواه ثلثا وثلثين سنة تبطل دعواه لاتسمع بعده حتى لايجوز حكم القاضى بها عند المتقدمين الا بثلثة اعذار * احدها ان يكون غائباً * والثانى ان يكون صبيا او مجنوناً ولم يفق فيها * والثالث ان يكون المدعى عليه اميراً جابراً * قال بعض المتأخرين رحمهم الله لو تركها ثلثين سنة لاتسمع بعدها الا باحدى الاعذار الثلثة المذكورة غير الصباوة وقال بعضهم لو تركها ستة وثلثين سنة لاتسمع بعدها الا باحدى الاعذار المذكورة هكذا ذكرت فى الفتاوى * لكن قيل لا خلاف بينهم فى الحقيقة لان الرواية فى عدم سماعها منه بعد تركها ثلثا وثلثين سنة فى الاراضى الموقوفة والمسئلة وما يحتاج فى ابقائه الى الانفاق والمرمة والرواية فى عدم سماعها منه بعد تركها ثلثين سنة فى الاراضى الاميرية والرواية فى عدم سماعها منه بعد تركها ستة وثلثين سنة فى الاراضى الاملاك * اما فى الوقف فلثبوت حق القرار للمتصرف فيه فيما فوق الثلث ولهذا لاتجوز اجارته الى مافوقها خوفاً منه واما فى الاراضى الاميرية والاملاك فلهذه العلة ايضا * لكن افتى المتأخرون بذلك فيما بعد ثلثين سنة فى كلها لكونها اوسط الرواية وخير الامور اوساطها (حاوى للامام الزاهدى) (فى فصل فيما يبطل به دعوى من كتاب الدعوى) (نقله الكفوى) (وكذا فى البهجة) (والفيضية والنتيجة)

١٦٦٣ ماده — بو بابده معتبر يعنى دعوانك استماعنه مانع اولان

---

٧٧ ثم اعلم ان عدم سماع الدعوى بعد مضى ثلاثين سنة اوبعد الاطلاع على تصرف المشترى ليس مبنياً على بطلان الحق فى ذلك وانما هو مجرد منع للقضاء عن سماع الدعوى مع بقاء الحق لصاحبه حتى لواقر به الخصم يلزمه ولو حكماً ببطلانه لم يلزمه ويدل على ماقلنا تعليلهم للمنع بقطع التزوير والحيل كما مر فلا يرد مافى قضاء الاشباه من ان الحق لا يسقط بتقادم الزمان ثم رأيت التصريح بما قلنا فى البحر قبل فصل دفع الدعوى وليس ايضاً مبنياً على المنع السلطانى كما فى مسئلة الآتية بل حكم اجتهادى نص عليه الفقهاء كما رأيت فاغتنم تحرير هذه المسئلة فانه من مفردات هذا الكتاب (تنقيح الحامدى)

٩٩ والفتوى فى زماننا ان الدعوى اذا ترك عشر سنين فى الاراضى الاميرية لاتسمع بعدها (فصولين) رجل تصرف الارض الاميرية عشر سنين يثبت له حق القرار ولا يؤخذ من يده كذا (فى خزانة المفتين) من له ارض فى يد شخص ولم يطالب بحقه وكان الحاكم والمدعى عليه موجوداً وقدر المدعى على الخصومة ولم يدع حتى مضت عشر سنين وادعى بعد ذلك لاتسمع دعواه وكذا نقل مولانا نظام الدين مجمع الفتاوى من مجلده (نقله فى نتيجة الفتاوى)

مرور زمان انجق بلا عذر واقع اولان مرور زماندر يوخسه مدعينك وصيسى بولنسون بولنمسون صغير يامجنون يا معتوه اولمسى ياخود مدت سفر اولان آخر دیارده بولنمسى وياخود خصمنك متغلبه دن اولمسى كبى اعذار شرعيه دن بريله مرور ايدن زمانه اعتبار اولنماز بناءً عليه مرور زمانك مبدئى عذرك زوال واندفاعى تاريخندن اعتبار اولنور . مثلا بركيمسه نك حال صغرندن كچن زمانه اعتبار اولنميوب مرور زمان انجق حد بلوغه واصل اولديغى تاريخندن معتبردر كذلك بركيمسه نك متغلبه دن بريله دعواسى اولوبده خصمنك تغلبى ممتد اوله رق دعوى ايده مديكندن مرور زمان بولنسه اول دعوانك استماعنه مانع اولماز مرور زمان انجق تغلبك زوالى تاريخندن معتبردر .

لوترك دعواه ثلثا وثلثين سنة لاتسمع بعدها الا بثلثة اعذار * احدها ان يكون غائبا * والثانى ان يكون صبيا اومجنونا * والثالث ان يكون المدعى عليه اميراً جابرا ظالما (حاوى المنية للزاهدى فى فصل فيما يبطل به دعوى المدعى) (نقله الكفوى) قال بعض الفضلاء ويجب ان يستثنى من ذلك صغير لا ولى له ومسافر ونحوها (حموى نقله فيضية) السادس استثناء مال اليتيم مقيد بما اذا لم يتركها بعد بلوغها هذه المدة وبما اذا لم يكن ولى كما يأتى (رد المحتار على درالمختار)

١٦٦٤ ماده — مدت سفر سير معتدل ايله اوچ كونلك يعنى اون سكز ساعتلك مسافه در .

هى مسيرة ثلثة ايام ولياليها * حديقة فى كتاب الحج تقطع من شان تلك المسافة ان تقطع بسير وسط اعتبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح وللجبل مايليق به فى ثلثة ايام مع الاستراحات معنى قولنا ادنى مدة السفر ثلثة ايام ولياليها السير الذى يكون فى ثلثة ايام ولياليها مع الاستراحات التى تكون فى خلال ذلك لان المسافر لايمكنه ان يمشى دائما بل يمشى فى بعض الاوقات و يستريح فى بعضها و يأكل و يشرب (كذا فى المحيط) ويكون الليالى من اوقات الاستراحة تركت فى بعض الكتب وذكرت فى بعضها (دررغرر فى باب المسافر من كتاب الصلاة نقله الكفوى)

١٦٦٥ ماده — بينلرنده مدت سفر اولان ايكى بلده ساكنلرندن بريسى برقاچ سنه ده بركره بر بلده ده برلشوب يكديكريله محاكمه لرى قابل

ایکن بر برندن برشی دعوی ایتمیه رك بو وجهله مرور زمان بولندقدنصکره مدت مروردن مقدم تاریخ ایله برینك دیکرندن دعواسی استماع اولنمز .

لان ترکه مع التمکن دلیل علی عدم الحق (لسان الحکام نقله الکفوی)

١٦٦٦ ماده — برکیمسه برخصوصی حضور حاکمده دیکر کمسنه دن برقاچ سنه‌ده برکره دعوی ایدوب انجق فصل دعوی ایدلمیه‌رك بووجهله اون بش سنه مرور ایتسه دعوانك استماعنه مانع اولماز اما حضور حاکمده اولمیان ادعا ومطالبه مرور زمانی دفع ایده‌مز بناءً علیه برکیمسه برخصوصی مجلس حاکمك غیری یرلرده ادعا ومطالبه ایدرك بووجهله مرور زمان بولنسه مدعینك دعواسی استماع اولنماز .

اذا ادعی عند غیر القاضی فی اثناء المدة لایعتبر دعواه لان شرط الدعوی مجلس القضاء (تنقیح الحامدی) الرابع عدم سماعها حیث تحقق ترکها هذه المدة فلوادعی فی اثنائها لایمنع بل تسمع دعواه ثانیاً مالم یکن بین الدعوی الاولی والثانیة هذه المدة * ورأیت بخط شیخ مشایخنا الترکمانی فی مجموعة ان شرط الدعوی مجلس القضاء فلاتصح الدعوی فی مجلس غیره کالشهادة (تنویر وبحر ودرر) واستفید منه جواب حادثة الفتوی وهی ان زیداً ترك دعواه علی عمرو مدة خمس عشرسنة ولم یدع عندالقاضی بل طالبه بحقه مراراً فی غیر مجلس القاضی فمقتضی مامر لاتسمع لعدم شرط الدعوی فلیکن علی ذکرمنك فانه تکرر السؤال عنها * وصریح فتوی شیخ الاسلام علی افندی انه اذا ادعی عندالقاضی مرارا ولم یفصل القاضی الدعوی ومضت المدة المزبورة تسمع لانه صدق علیه انه لم یترکها عند القاضی (انتهی ما فی المجموعة) (وبه افتی الحامدیة) (ردالمختار علی در المختار فی القضاء)

١٦٦٧ ماده — مرور زمان مدعی مدعابهی ادعایه صلاحیت کلدیکی تاریخدن اعتبار اولنور بناءً علیه دین مؤجلی دعواده مرور زمان انجق حلول اجلدن معتبر اولور زیرا قبل حلول الاجل مدعینك اول دینی دعوی ومطالبه‌یه صلاحیتی یوقدر . مثلا برکیمسه دیکر کمسنه‌دن بوندن اون بش سنه مقدم ثمنی اوچ سنه مؤجل اولمق اوزره سکابیع ایلدیکم فلان شی ثمنندن سنده شوقدر غروش آله‌جغم واردردیو دعوی ایلسه استماع اولنور زیرا حلول اجلدن اعتبار انجق اون ایکی سنه کچمش اولور

كذلك بطناً بعد بطن اولاده مشروط وقفه دائر بطن ثانيده بولنان اولادك دعوالرنده مرور زمان انجق بطن اوّلك انقراضی تاریخندن معتبردر زيرا بطن اوّل موجود ایکن بطن ثانینك دعوایه صلاحیتی یوقدر وكذلك مهر مؤجل دعواسنده مرور زمانك مبدئی وقت طلاقدن یاخود احد زوجينك وفاتی تاریخندن اعتبار اولنور زيرا مهر مؤجل یاطلاق یاخود وفات ایله معجل اولور .

ثم لايخفى ان ترك الدعوى انمايتحقق بعد ثبوت حق طلبها * فلومات زوج المرأة اوطلقها بعد عشرين سنه مثلا من وقت النكاح فلها طلب مؤخر المهر لان حق طلبه انمايثبت لها بعد الموت اوالطلاق لامن وقت النكاح ومثله ماياتی * فيما لواخر الدعوى هذه المدة لاعسار المديون ثم ثبت يساره بعدها * وبه يعلم جواب حادثة الفتوى سئلت عنها حين كتابتی لهذا المحل فی رجل له كدك دكان وقف مشتمل على منحوز وغيره وضعه من ماله فی الدكان باذن ناظر الوقف من نحو اربعين سنة وتصرف هو وورثته من بعده فی هذه المدة ثم انكره الناظر الآن وانكره وضعه بالاذن واراد الورثة اثباته واثبات الاذن بوضعه * والذی ظهرلی فی الجواب سماع البينة فی ذلك لانه حيث كان فی يدهم ويد مورثهم هذه المدة بلامعارض لم يكن ذلك تركا للدعوى * ونظيره مالوادعى زيد على عمرو بدار فی يده فقال عمرو كنت اشتريتها منك من عشرين سنة وهی فی ملكی الى الآن وكذبه زيد فی الشراء فتسمع بينة عمرو على الشراء المذكور بعد هذه المدة لان الدعوى توجهت عليه الآن وقبلها كان واضع اليد بلامعارض فلم يكن مطالباً باثبات ملكيتها فلم يكن تاركا للدعوى * ومثله فيما يظهر ان مستأجر دار الوقف يعمرها باذن الناظر وينفق عليها مبلغا من الدراهم يصير ديناله على الوقف ويسمى فی زماننا مرصداً ولايطالب به مادام فی الدار فاذا خرج منها فله الدعوى على الناظر بمرصده المذكور وان طالت مدته حيث جرت العادة بانه لايطالب قبل خروجه ولاسيما اذا كان فی كل سنة يقتطع بعضه من اجرة الدار فليتأمل (رد المحتار على در المختار)

١٦٦٨ ماده — مفلس اولان كمسنه‌دن آله‌جق دعواسنده مرور زمان انجق افلاسك زوالی تاریخندن معتبردر . مثلا اون بش سنه‌دنبرو متمادياً مفلس اولوب هنوز كسب يسار ايلديكی متحقق اولان بر كیمسه‌دن

ديكر كمسنه اون بش سنه مقدم ذمتنده فلان جهتدن شوقدر غروش آله جغم وار ايدى اول تاريخدن برو مفلس اولديغك جهتله دعوى ايده مدم شمدى اداء دينه اقتدارك اولمغله دعوى ايدرم ديسه استماع اولنور .

مرت مسئلة من رد المحتار بقوله ومثله مايأتى فيما لواخر الدعوى هذه المدة لاعسار المديون ثم ثبت يساره بعدها اه (لمحرره)
الخامس استثناء الشارح العذر الشرعى اعم مما فى الخيرية من الاقتصار على استثناء الوقف ومال اليتيم والغائب لان العذر يشمل مالوكان المدعى عليه حاكما ظالماً كما يأتى ومالوكان ثابت الاعسار فى هذه المدة ثم ايسر بعدها فتسمع كما ذكر فى الحامدية ٨٤ (رد المحتار على در المختار)

١٦٦٩ ماده — بركيمسه بردعوايى بروجه بالا بلاعذر ترك ايدرك مرور زمان بولنسه اول دعوى حياتنده كندوسندن استماع اولنمديغى كبى وفاتنده وارثندن دخى استماع اولنماز .

لان مايمنع صحة دعوى المورث يمنع صحة دعوى الوارث لقيامه مقامه (تنقيح الحامدى فى الدعوى)
رجل تصرف فى ارض ورجل آخر رأى الارض والتصرف ولم يدع ومات على ذلك لم تسمع بعد ذلك دعوى ولده فتترك على يد المتصرف لان الحال شاهد والله اعلم سبحانه وتعالى الهادى وعليه اعتمادى * اقول والحاصل من هذه النقول ان الدعوى بعد مضى ثلاثين سنة او بعد ثلثة وثلاثين سنة لاتسمع اذاكان الترك بلاعذر من الاعذار المارة لان تركها هذه المدة مع التمكن يدل على عدم الحق ظاهرا كما مر عن المبسوط واذاكان المدعى ناظرا اومطلعا على تصرف المدعى عليه الى ان مات المدعى عليه لاتسمع الدعوى على ورثته كما مر (عن الخلاصة وكذا لومات المدعى لاتسمع دعوى ورثته كما مر) (عن الولوالجية تنقيح الحامدى)

١٦٧٠ ماده — بردعوايى برمدت مورث و برمدت وارث ترك ايدوبده ايكى مدتك مجموعى مرور زمان حدينه بالغ اولورسه آرتق استماع اولنماز .

١٦٧١ ماده — بايع ايله مشترى وواهب ايله موهوب له ومورث ايله وارث كيبدر . مثلا بركيمسه برعرصه يه اون بش سنه متصرف اولوب اول عرصه نك اتصالنده خانه سى اولان كمسنه بومدتده سكوت ايتدكدنصكره

٨٤ وقال المتأخرون من اهل الفتوى لاتسمع الدعوى بعد ستة وثلاثين سنة الاان يكون المدعى غائبا اوصبيا اومجنونا ليس لهما ولى اوالمدعى عليه اميرا جائراً يخاف منه كذا فى الفتاوى العتابية اه * والظاهر ان عدم سماعها بعد هذه المدة اعم من كونه مع الاطلاع على التصرف اوبدونه لان عدم سماعها مع الاطلاع على التصرف لم يقيد هنا بمدة فلامنافاة بين كلامها تأمل
* ثم اعلم ان عدم سماعها ليس مبنيا على بطلان الحق حتى يرد ان هذا قول مهجور لانه ليس ذلك حكما ببطلان الحق وانما هو امتناع من القضاء عن سماعها خوفا من التزوير ولدلالة الحال كما دل عليه التعليل والا فقد قالوا ان الحق لايسقط بالتقادم (كما فى قضاء الاشباه) فلاتسمع الدعوى فى هذه المسائل مع بقاء الحق للآخر * ولذا لواقر به الخصم يلزمه كما فى مسئلة عدم سماع الدعوى بعد مضى خمس عشرة سنة اذا نهى السلطان عن سماعها كما تقدم قبيل باب التحكيم فاغتنم هذا التحرير المفرد فى مسائل شتى (رد محتار)

اول خانه‌یی آخره بیع ایتدکده مشتری اول عرصه اشبو اشترا ایتدیکم خانه‌نك طریق خاصیدر دیو دعوی ایلسه مسموع اولماز کذلك برمدت بایع وبرمدت مشتری سکوت ایدوبده ایکی مدتك مجموعی مرور زمان حدینه بالغ اولسه مشترینك دعواسی استماع اولنماز .

لما من ورود الامر بعدم سماع حادثة لها خمس عشر سنة وقد افتیت بنهیه (من مجموعة عطاءالله افندی) ٨٥

١٦٧٢ ماده — متوفانك دیکرنده اولان برمالنی دعواده ورثه سندن بعضیلری حقنده مرور زمان بولنمشیکن دیکر بعضیسی حقنده صغر کبی برعذر ایله مرور زمان بولنمدیغنه مبنی اول مالی دعوی واثبات ایتدکده مدعا بهده اولان حصه‌سی کندوسنه حکم اولنور و بوحکم سائر ورثه‌یه سرایت ایتمز .

سئل فیما اذا ترك الورثة الدعوی علی زید بدین لمورثهم المتوفی منذ سبع عشرة سنة وکان فیهم قاصر بلغ رشیدا ویرید الدعوی علی زید بقدر مایخصه فهل یسوغ له ذلك دون البالغین للمنع السلطانی * الجواب نعم (تنقیح الحامدی)

١٦٧٣ ماده — برکیمسه برعقارده مستأجر اولدیغنی مقر ایکن اون بش سنه‌دن زیاده زمان مرور ایتمکله اکا مالك اوله‌ماز اما انکار ایدوبده مالك دخی اول عقاربنم ملکمدر شوقدر سنه مقدم سکا ایجار ایتمشیدم دائما اجرتنی قبض ایدرم دیو دعوی ایتدکده نظر اولنور اکر ایجاری بین الناس معروف ایسه دعواسی استماع اولنور دکل ایسه استماع اولنماز .

الحق لایسقط بتقادم الزمان قذفاً اوقصاصاً اوحقاً لعبد (کذا فی لعان الجوهرة)

١٦٧٤ ماده — تقادم زمان ایله حق ساقط اولماز بناءً علیه مرور زمان بولنان بردعواده مدعا علیه حضور حاکمده مدعینك دعواسی وجهله حالا کندوسنده حقی اولدیغنی صراحة اقرار واعتراف ایدیویرر ایسه مرور زمانه اعتبار اولنمیوب مدعا علیهك اقراری موجبنجه حکم اولنور اما مدعی علیه حضور حاکمده اقرار ایتمیوبده مدعی آنك دیکر محلده اقرار ایتمش اولدیغنی دعوی ایدرسه مدعینك اصل دعواسی استماع اولنمدیغی کبی اقرار

٨٥ اذا نهی السلطان عن سماع دعوی لایستمر ذلك ابدا بل اذا اطلق السماع للممنوع بعد المنع جاز (وکذا لوولی غیره واطلق له ذلك یجری علی اطلاقه فسمع کل دعوی (وکذا لومات السلطان وولی سلطان غیره فولی قاضیا ولم یمنعه بل اطلق له قائلا ولیتك لتقضی بین الناس جاز له سماع کل دعوی اه (تنقیح الحامدی) (وبقی هنا شیٔ قدمنا بعضا منه فی باب الردة والتعزیروهوانه اذا امر السلطان قضاته بشیٔ ثم مات ذلك السلطان وولی غیره یحتاج الثانی الی امر جدید لتجری علی قضاته ماجری علی قضاة الاول (تنقیح الحامدی)

وتمام تفصیل مرورالزمان فی ابن العابدین قبیل باب التحکیم وفی تنقیح الحامدی فی الدعوی (محرره)

دعواسی دخی استماع اولنماز فقط دعوی اولنان اقرار مقدما مدعی علیهك معروف اولان خط ویا ختمنی حاوی برسنده ربط اولنوبده اول سندك تاریخندن وقت دعوایه قدر مرور زمان مدتی بولنمامش ایسه اوصورتده اقرار دعواسی استماع اولنور .

اذاکان المدعی علیه مقرا تسمع الدعوی ولوطالت المدة (تنقیح الحامدی) سئل فیما اذا ادعی اخوات زید علیه بحصتهن من دار ابیهن المتوفی من خمسة عشر سنة وهو معترف بان الدار التی مخلفة لهم عن ابیهم فهل تسمع الدعوی * الجواب نعم اذاکان المدعی علیه مقرا تسمع الدعوی علیه ولوطالت المدة اکثر من خمس عشر سنة کما افتی بذلك العلامة ابوالسعود العمادی (تنقیح الحامدی) * الثالث عدم سماع القاضی لها انما هو عند انکار الخصم فلو اعترف تسمع (کما علم مما قدمناه من فتوی المولی ابو السعود افندی اذلا تزویر مع الاقرار) (ردالمحتار علی درالمختار) (طت) کسب * وغیرهما زوجان تخاصما فی الدعاوی مدة مدیدة ثم ادعی الزوج اقرارها له بالمدعی فی اثناء الخصومة الظاهرة عند القاضی لاتسمع (فی مسائل متفرقة من دعوی القنیة انقروی فی کتاب الدعوی)

١٦٧٥ ماده — طریق عام ونهر ومرعی کبی منافعی عمومه عائد اولان یرلرك دعواسنده مرورزمانه اعتبار اولنماز . مثلا برقریه یه مخصوص اولان مرعایی برکیمسه بلانزاع اللی سنه ضبط وتصرف ایتدکدن صکره قریه‌سی اهالیسی اول مرعایی آندن دعوی ایتسه‌لر استماع اولنور .

ارادهٔ سنیه تاریخی فی ۹ جمادی الآخره سنه ۱۲۹۳

عن اعضای شورای دولت	امین الفتوی	ناظر عدلیه
سیف الدین	السید خلیل	احمد جودت
رئیس ثانی محکمهٔ تمییز	عن اعضای مجلس تدقیقات شرعیه	
السید احمد حلمی	السید احمد خلوصی	
اعلامات ممیزی معاونی	عن اعضای مجلس تدقیقات شرعیه	
عبد الستار	احمد خالد	

رئیس المسودین

عمر حلمی

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب خامس عشر ﴾

(بينات وتحليف حقنده اولوب برمقدمه ايله درت بابى مشتملدر)

﴿ مقدمه ﴾

(بعض اصطلاحات فقهيه بياننده در)

١٦٧٦ ماده — بينه ، حجت قويه ديمكدر .

١٦٧٧ ماده — تواتر ، كذب اوزره اتفاقلرى عقلا جائز اوليان جماعتك خبريدر .

١٦٧٨ ماده — ملك مطلق ، ارث وشراكبى اسباب ملكدن بريله مقيد اوليان ملكيتدر وبويله برسبب ايله مقيد اولان ملكيته دخى ملك بسبب دينيلور .

١٦٧٩ ماده — ذى اليد ، برعينه بالفعل وضع يد ايدن ياخود تصرف ملاك ايله تصرفى ثابت اولان كيمسه‌در .

١٦٨٠ ماده — خارج ، بروجه بالا وضع يد وتصرفدن برى اولان كيمسه‌در .

١٦٨١ ماده — تحليف ، احد خصمينه يمين ويرمكدر .

١٦٨٢ ماده — تحالف ، خصميندن ايكيسنه دخى يمين ويرمكدر .

١٦٨٣ ماده — تحكيم حال ، يعنى حال حاضرى حكم قيلمق استصحاب قبيلندندر استصحاب دخى عدمى مظنون اوليان برامر محققك بقاسيله حكم ايتمكدركه ابقاء ماكان على ماكان ديمك اولور .

﴿ باب اول ﴾

(شهادت حقنده اولوب سكز فصلى مشتملدر)

﴿ فصل اول ﴾

(شهادتك تعريف ونصابى بياننده در)

١٦٨٤ ماده — شهادت ، بركيمسه نك آخر كسنه‌ده اولان حقنى اثبات ايچون حضور حاكمده وخصمينك مواجهه‌لرنده شهادت لفظيله يعنى

(شهادت)

شهادت ایدرم دیو خبر و یرمکدر اشبو مخبره شاهد واول کیمسه یه مشهود له واول کمسنه یه مشهود علیه واول حقه مشهود به دینیلور .

اما تعریف الشهادة فهو اخبار صدق لاثبات حق بلفظ الشهادة فی مجلس القضاء (هکذا فی فتح القدیر هندیة) قلت فاطلاقها علی الزور مجاز اطلاق الیمین علی الغموس (در مختار) قوله فی مجلس القاضی ٤٦ ولو بلا دعوی کما فی کل شهادة حسبة (طحطاوی) وسبب وجوبها طلب ذی الحق اوخوف فوت حقه بان لم یعلم بها ذو الحق وخاف فوته لزمه ان یشهد بلا طلب فتح (در مختار) واما حکمها فوجوب الحکم علی الحاکم بمقتضاها کذا فی العنایة (هندیة) ورکنها لفظ اشهد لاغیر لتضمنه معنی مشاهدة وقسم واخبار للحال فکانه یقول اقسم بالله لقد اطلعت علی ذلک وانا اخبر به وهذه المعانی مفقودة فی غیره فتعین حتی لو زاد فیما اعلم بطل للشك

(در مختار فی اول کتاب الشهادة)

١٦٨٥ ماده — حقوق عبادده شهادتك نصابی ایکی ار یاخود برار ایله ایکی خاتوندر فقط ارککلرك اطلاعی ممکن اولمیان یرلرده یالکز خاتونلرك مال حقنده شهادتلری قبول اولنور .

* نصابها للزنا اربعة ولبقیة الحدود والقود رجلان وللولادة واستهلال الصبي للصلاة علیه وللارث عندهما والشافعی واحمد وهو ارجح فتح ﴿ والبکارة وعیوب النساء فیما لایطلع علیه الرجال امرأة ﴾ والثنتان احوط ٤٧ ﴿ ولغیرها من الحقوق سواء کان الحق مالا اوغیره کنکاح وطلاق ووکالة ووصیة واستهلال صبي للارث رجلان ﴾ الا فی حوادث صبیان المکتب فانه یقبل فیها شهادة المعلم منفردا قهستانی عن التجنیس ﴿ اورجل وامرأتان ﴾ ولایفرق بینهما لقوله تعالی ﴿ فتذکر احداهما الاخری ﴾ ولاتقبل شهادة اربع بلا رجل لئلا یکثر خروجهن وخصهن الائمة الثلاثة بالاموال وتوابعها * ولزم فی الکل من المراتب الاربع لفظ اشهد بلفظ المضارع بالاجماع * وکل ما لا یشترط فیه هذا اللفظ کطهارة ماء ورؤیة هلال فهو اخبار لاشهادة ﴿ لقبولها والعدالة لوجوبه ﴾ فی الینابیع العدل من لم یطعن علیه فی بطن ولافرج ومنه الکذب لخروجه من البطن ﴿ لا لصحته ﴾

(در مختار فی اول کتاب الشهادة ملخصا)

١٦٨٦ ماده — دلسزك واعمانك شهادتلری مقبول دکلدر .

---

٤٦ قوله فی مجلس القاضی خرج به اخباره فی غیر مجلس القاضی فلا یعتبر قید بالقاضی لان المحکم کذلك لان کل مجلس حکم فیه کان مجلسه حکمه (حموی وطحطاوی)

٤٧ قوله والثنتان احوط والاصح قبول واحد (خلاصة) (در مختار)

قول رجل واحد قال فی المنح واشار بقوله فیما لا یطلع علیه الرجال الی ان الرجل لو شهد لاتقبل شهادته وهو محمول علی ما اذا قال تعمدت النظر اما اذا اشهد بالولادة وقال فاجأتها فاتفق نظری علیها تقبل شهادته اذا کان عدلا کما فی المبسوط (رد المحتار)

تقبل شهادة النساء وحدهن فی القتل فی الحمام بحکم الدیة کی لایهدر الدم (در مختار)

قدم فی الوقف ان القاضی لایمضی قضاء قاض آخر بشهادة النساء وحدهن فی شجاع الحمام (ساٸحانی) ویمکن حمله علی القصاص بالشجاع (در مختار)

ولاتقبل الشهادة من اعمى اى لايقضى بها ولوقضى صح وعم قوله مطلقا ما لو عمى بعد الاداء قبل القضاء وماجاز بالسماع خلافا للثانى وافاد عدم قبول الاخرس مطلقا بالاولى (در مختار فى كتاب الشهادة) قوله بالسماع كالموت والنسب * قوله خلافا للثانى اى فيما اذا تحمله بصيراً فانها تقبل ولنا ان الاداء يفتقر الى التمييز بالاشارة بين المشهود له والمشهود عليه ولايميز الاعمى الابالنغمة وفيه شبهة (ردالمحتار على درالمختار) لايجوز شهادة الاخرس عند علمائنا (ذخيرة) ولاتقبل شهادة الاعمى مطلقا سواء عمى قبل التحمل اوبعده فيما يجوز الشهادة فيه بالتسامع اولايجوز * وقال ابو يوسف رحمه الله تجوز فيما طريقه السماع ومالايكفى فيه السماع اذا كان بصيراً وقت التحمل اوعمى عندالاداء اذا كان يعرفه باسمه ونسبه (كذا فى فتح القدير) هذا اذا كان المدعى شيئا لايحتاج الى الاشارة اليه وقت الاداء اما اذا كان شيئا يحتاج الى الاشارة فلاتقبل اجماعا هكذا فى البدايع ولو عمى بعدالاداء قبل القضاء يمتنع القضاء عند ابى ح ومحمد (كذا فى الكافى)

الاعمى اذا شهدت وردت شهادته ثم صار بصيراً فشهد فى تلك الحادثة تقبل (كذا فى الخلاصة هندية وتنوير الابصار)

فصل ثانى

(شهادتك كيفيت اداسى بياننده‌در)

١٦٨٧ ماده — مجلس محاكمه‌نك خارجنده اولان شهادت معتبر دكلدر .

لان الشهادة انماتقبل فى مجلس القضاء ولاتكون ملزمة بدون القضاء (طحطاوى نقلا عن الحموى فى اول كتاب الشهادة) شرطها احد وعشرون * شرط مكانها واحد وهو مجلس القضاء * وشرائط التحمل ثلاثة العقل الكامل وقت التحمل والبصر ومعاينة المشهود به الا فيما ثبت بالتسامع * وشرائط الاداء سبعة عشر عشرة عامة وسبعة خاصة (در مختار)

(قوله وشرائط الاداء سبعة عشر) منها مايرجع الى الشاهد وهى البلوغ والحرية والبصر والنطق والعدالة وهى شرط وجوب القبول * وان لايكون محدوداً فى قذف * وان لايجر الشاهد الى نفسه مغنما ولايدفع من نفسه مغرما * وان لايكون خصما فلاتقبل شهادة الوصى لليتيم والوكيل لموكله * وان يكون ذاكرا له فلايجوز اعتماده على خطه من غير تذكر عنده

(خلافا)

خلافالهما * ومايرجع الى الشهادة وهو اتفاق الشاهدين * وهذه هى الشروط العامة فى جميع انواع الشهادة واما مايخص بعضها فالذكورة فى الشهادة بالحد والقصاص * وتقديم الدعوى فيما كان من حقوق العباد * وموافقتها للدعوى فيما يشترط فيها فان خالفتها لم تقبل الا اذا وفق المدعى عند امكانه * وقيام الرايحة فى الشهادة على شرب الخمر الا لبعد مسافة * والاصالة فى الشهادة بالحدود والقصاص * وتعذر حضور الاصل فى الشهادة على الشهادة * فهذه سبعة عشر * والمكان * واما العقل فشرط فى التحمل والاداء وكذلك البصر * واما معاينة المشهودبه فشرط للتحمل لاالاداء فهى عشرون (طحطاوى على درالمختار ملخصا)

١٦٨٨ ماده — شاهدلرك مشهود بهى بالذات معاينه ايتمش اولوبده اولوجهله شهادت ايلمسى لازمدر سماع ايله يعنى ناسدن ايشتدم ديو شهادت ايلمسى جائز اولماز فقط بر محلك وقف ياخود بر كيمسه نك فوت اولديغنه ثقه‌دن ايشتدم ديو شهادت ايتسه يعنى بوكا شهادت ايدرم زيرا ثقه‌دن بويله ايشتدم ديسه شهادتى مقبول اولور وولايت وموت ونسب خصوصلرنده وجه شهادتى بويله تفسير ايلميه‌رك يعنى ايشتمه سوزينى سويلميه‌رك سماع ايله شهادت ايلمسى جائزدر . مثلافلان آدم فلان تاريخده بوبلده ده والى ياخود حاكم ايدى وفلان آدم فلان وقت فوت اولدى وفلان كيمسه فلانك اوغليدر بويله بيلورم ديوبده ايشتدم ديميه‌رك صورت قطعيه‌ده شهادت ايتديكى صورتده هر نقدر بوخصوصلرى معاينه ايتمامش اولسه وسنى آنلرى معاينه يه مساعد اولمسه بيله شهادتى قبول اولنور وبرده ناسدن ايشتدم ديميوبده بلكه بز بوخصوصى معاينه ايتمدك اما بينمزده بويله مشتهردر بويله بيلورز ديه‌رك شهادت ايلسه هرصورتده جائز اولور .

(ولا يشهد احد بمالم يعاينه) بالاجماع الا فى عشرة ٢ على مافى شرح الوهبانية * منها العتق والولاء عندالثانى ٣ والمهر ٤ على الاصح بزازية * النسب ٥ والموت ٦ والنكاح ٧ والدخول بزوجته وولاية القاضى ٨ واصل الوقف وشرائطه على المختار كما مر فى بابه واصله (هو كل مايتعلق به صحته ٩ وتوقف عليه) والا فمن شرائط (فله الشهادة بذلك

٢ قوله الاعشرة كلها مذكورة هنامتناوشرحا آخرها قول المتن ومن فى يده شئ انتهى حلبى * قلت بل العاشر قوله وشرائطه * قوله منها العتق قال السرخسى الشهادة فى العتق لاتقبل بالاجماع (طحطاوى)

٣ قوله عندالثانى اى فى قول الاخير والقول الاول له كالامام انها لاتحل مالم يعاين اعتاق المولى وقول محمد مضطرب والظاهر ان المعتمد قول الامام لان العتق يبتنى على زوال الملك ولا بدفيه من المعاينة (طحطاوى)

٤ قوله والمهر على الاصح اى من روايتين عن محمد لان المهر تبع للنكاح (طحطاوى)

٥ قوله فى النسب اوالقرابة سواء جاز بينهما النكاح اولا (بحر) فجاز ان يشهد فلان بن فلان من سمع من جماعة عنده اوعدلين عندهما قهستانى (طحطاوى)

٦ قوله والموت فاذا سمع من الناس ان فلانا مات وسعه ان يشهد على ذلك وان لم يعاين الموت وللزوجة ان تعمل بالسماع (طحطاوى)

٧ قوله والنكاح فلمن سمع به من جماعة عنده وعدلين عندهما ان يشهد به قهستانى (طحطاوى)

٨ قوله وولاية القاضى اى كونه قاضيا فى ناحية (طحطاوى) قوله واصل الوقف بان يشهد ان هذا وقف على موضع اوجماعة كذا (طحطاوى)

٩ قوله كل ماتعلق به صحته كأن يكون منجزا مسلما مجعولا آخره لجهة لاتنقطع ونحو ذلك مماذكر فى شروط صحته (طحطاوى)

اذا اخبره بها ﴾ اى بهذه الاشياء ﴿ من يثق به ﴾ من خبر جماعة لايتصور تواطؤهم على الكذب بلا شرط عدالة اوشهادة عدلين الافى الموت فيكفى العدل ولو انثى وهو المختار (ملتقى وفتح) وقيده شارح الوهبانية بان لايكون المخبر منهما كوارث وموصى له ﴿ ومن فى يده شئ سوى رقيق ﴾ علم رقه ﴿ ويعبر عن نفسه ﴾ والا فهو كمتاع ﴿ فلك ان تشهد به انه له ان وقع فى قلبك ذلك ﴾ اى انه ملكه والالا ولوعاين القاضى ذلك جازله القضاء (بزازية) اى اذا ادعاه المالك والالا

﴿ وان فسر ﴾ الشاهد ﴿ للقاضى انشهادته بالتسامع اوبمعاينة اليد ردت ﴾ على الصحيح الا فى الوقف والموت اذا فسرا * وقالا فيه اخبرنا من يثق به تقبل على الاصح (خلاصة) (بل فى العزمية) من الخانية ومعنى التفسير ان يقولا شهدنا لانا سمعنا من الناس اما لوقالا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت فى الكل وصححه شارح الوهبانيه وغيره انتهى (در مختار)

١٦٨٩ ماده — شاهد اكر شهادت ايدرم ديميوبده يالكز فلان خصوصى بويله بيلورم ياخود خبر ويررم ديمش اولسه اداء شهادت ايلمش اولماز فقط آنك اوزرينه حاكم اكا بويله شهادت ايدرمسين ديو سؤال ايدوبده اودخى اوت بويله شهادت ايدرم ديدكده ايفاى شهادت ايتمش اولور . واكرچه اهل خبره نك اخبارى كبى مجرد تحقيق واستكشاف حال ايچون واقع اولان افاداتده شهادت لفظى شرط دكلدر انجق بو نلر شهادت شرعيه اولميوب مجرد اخبار قيلنديلر .

وكل مالا يشترط فيه لفظ اشهد كطهارة ماء ورؤية هلال رمضان فهو اخبار لاشهادة (در مختار مع حاشية الطحطاوى)

١٦٩٠ ماده — مشهودله ومشهود عليه ومشهود به حاضر ايسه‌لر شاهد شهادت ايدركن اوچنه دخى اشارت ايدر وآنك بو وجهله اشارتى كفايت ايدر مشهودله ايله مشهود عليهك باباوده ده لرينك اسملرينى ذكر ايلمسى لازم كلمز اماغائب اولان موكله ياخود متوفايه دائر اولان شهادتده شاهد آنلرك باباوده ده لرينك اسملرينى ذكر ايتمك لازمدر فقط مشهور ومعروف اولان بركيمسه ايسه شاهد آنك يالكز اسم وشهرتنى ذكر ايتمك كافيدر زيرا مقصد اصلى آنى سائرندن تميز ايده جك وجهله تعريفدر .

﴿ وهى ﴾ اى الشهادة ﴿ ان على حاضر يحتاج ﴾ الشاهد ﴿ الى الاشارة الى ﴾

﴿ ثلاثة ﴾

ثلاثة ﴿ مواضع ﴾ اعنى الخصمين والمشهود به لو عينا لادينا وان كان على غائب كما فى نقل الشهادة ﴿ اوميت فلابد ﴾ لقبولها ﴿ من نسبته الى جده فلا يكفى ذكر اسمه واسم ابيه وصناعته الا اذا كان يعرف بها ﴾ اى بالصناعة لامحالة بان لا يشاركه فى المصر غيره ﴿ فلو قضى بلا ذكر الجد نفذ ﴾ فالمعتبر التعريف لا تكثير الحروف حتى لو عرف باسمه فقط او بلقبه وحده كفى (جامع الصولين) (درمختار) ﴿ قوله وكذا بصنعته ﴾ كما افتى به فى الحامدية فيمن يشهد ان المرأة التى قتلت فى سوق كذا فى يوم كذا فى وقت كذا قتلها فلان تقبل بلا بيان اسمها واسم ابيها حيث كانت معروفة لم يشاركها فى ذلك غيرها (رد المحتار على در المختار) ولو كان المدعى عليه حاضراً فلا حاجة الى ذكر نسبه لانه يشار اليه فلا حاجة الى ذكر اسمه فذكر جده اولى * واما الغائب فلابد ذكر جده (فى التاسع من الفصولين) (كذا فيما نقل فى النتيجة)

١٦٩١ ماده — عقاره دائر اولان شهادتده حدودينك بيانى لازمدر فقط شاهد اكر مشهود به اولان عقارك حدودينى ذكر ايتميوبده محلنده تعيين وارائه ايده بيله جكنى بيان ايلر ايسه محلنه كيديلوب ارائه ايتديريلور .

﴿ ويشترط التحديد فى دعوى العقار كما يشترط فى الشهادة عليه ﴾ ولو كان العقار مشهوراً خلافاً لهما الا اذا عرف الشهود فلا يحتاج الى ذكر حدودها * كما لو ادعى ثمن العقار لانه دعوى الدين حقيقة بحر (در مختار)

١٦٩٢ ماده — (١٦٢٣) ماده‌ده بيان اولنديغى اوزره مدعى سندنده‌كى حدوده استناد ايله دعوى ايتديكى تقديرده شاهدلر دخى بوسندده حدودى محرر اولان عقار آنك ملكيدر ديو شهادت ايتسه‌لر صحيح اولور .

اذا ادعى داراً وقال ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكى والشهود قالوا ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكه صحت هذا الدعوى والشهادة * وكذا اذا شهدوا ان المال الذى كتب فى هذا الصك عليه تصح هذه الشهادة والمعنى فيه انه اشار الى معلوم (فى الحادى عشرة من العمادية انقروى فى الشهادة ورد المحتار على در المختار)

لو شهدا بملك المتنازع فيه والخصمان تصادقا على ان المشهود به هو المتنازع فيه ينبغى ان يقبل الشهادة فى اصل الدار وان لم تذكر الحدود لعدم الجهالة المفضية الى النزاع فى اصل الدار (جامع الفصولين فى آخر الفصل السابع) (رد المحتار على در المختار)

١٦٩٣ ماده — بر كيمسه مورثنك ديكر كمسنه ذمتنده شوقدر غروش آله جغى اولديغى دعوى ايتدكده شاهدلر اكر متوفانك اول كمسنه ده اول مقدار آله جغى اولديغنه شهادت ايتسه لر كفايت ايدر ورثه سنه مورث او لمشدر ديو تصريحه حاجت يوقدر دين يرينه عين ادعا اولنديغى صورتده يعنى اول كمسنه يدنده مورثك بر مال معينى بولنديغى ادعا اولندقده دخى حكم بنه بو جهله در .

(ولزم) فى صحة الشهادة (الجر بشهادة ارث) بان يقولا مات وتركه ميراثا للمدعى (الا ان يشهدا بملكه ٩١) عند موته (اويده) اويد (من يقوم مقامه ٩٢) كمستأجر ومستعير وغاصب ومودع فيغنى ذلك عن الجر ٩٣ لان الايدى ٩٤ عند الموت تنقلب يد ملك ٩٥ بواسطة ٩٦ الضمان فاذا ثبت الملك ثبت الجر ضرورة ولابد مع الجر المذكور من بيان سبب الوراثة (وان انه اخوه لابيه وامه اولاحدها) اونحو ذلك ظهيرية وبقى شرط ثالث وهو (قول الشاهد لا وارث) اولا اعلم له وارثا غيره * ورابع وهو ان يدرك الشاهد الميت والا فباطلة لعدم معاينة السبب ذكرها البزازى (درمختار قبيل باب الشهادة على الشهادة)
(قوله ولزم فى صحة الشهادة) اى بانه ملك الوارث وهذا الجر عندهما لان ملك الوارث يتجدد فى حق العين ولذا يجب عليه الاستبراء فى الجارية الموروثة ويحل للوارث الغنى ماكان صدقة على المورث الفقير والمتجدد يحتاج الى نقل لئلا يكون استصحاب الحال مثبتاً * وعند ابو يوسف لايلزم لان الوارث يملكه خلافة عن مورثه حتى يرد بالعيب ويرد عليه فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث (طحطاوى)

١٦٩٤ ماده — بر كيمسه تركه دن شوقدر غروش آله جق دعوى ايتدكده شاهدلر اكر متوفانك اول كيمسه يه اوقدر دينى اولديغنه شهادت ايتسه لر كفايت ايدر وفاتنه قدر ذمتنده باقى ايدى ديو تصريحه حاجت يوقدر دين يرينه عين ادعا اولنديغى صورتده يعنى اول كيمسه متوفانك يدنده كنديسنك بر مال معينى اولديغنى دعوا ايتدكده دخى حال بومنوال اوزره در .

(شهدا) فى دين الحى بانه كان عليه كذا (تقبل) الا اذا سئلها الخصم عن بقائه الآن فقالا لاندرى وفى دين الميت لاتقبل مطلقاً حتى يقولا مات

٩١ قوله مات وتركه ميراثا هذا القول هو الجر الصريح وقوله الا ان يشهدا بملكه هو الجر الحكمى (مفهوم من طحطاوى)

٩٢ الا ان يشهدا بملكه الضميران للميت (طحطاوى)

قوله اويده او يد من يقوم اه وانما كان ذلك مثبتا لان ظاهر حال المسلم فى ذلك الوقت ان يبين ماكان بيده من المغصوب والودايع فاذا لم يبين فالظاهر من حاله ان مافى يده ملكه فحمل اليد عند الموت دليل الملك افادة فى الدرر (طحطاوى)

٩٣ قوله فيغنى بذلك عن الجر فاذا اقام الوارث بينة تشهد على دار مثلا انها كانت لابيه وانه اعارها اودعها اوآجرها اوغصبها منه الذى هى فى يده فأنه يأخذها ولا يكلف البينة انه مات وتركها ميراثا بالاتفاق لان يد هؤلاء كيد المالك (طحطاوى)

٩٤ قوله لان الايدى اى ايدى الواضعين ايديهم على شئ (طحطاوى)

وهو عليه بحر * قلت ويخالفه مافى معين الحكام من ثبوته بمجرد بيان سببه وان لم يقولا مات وعليه دين اه والاحتياط لايخفى ٩٧ (درمختار) قوله قلت القول لصاحب المنح (قوله بيان سببه) قواه المقدسى * قات وكذا فى نور العين وقال ان الاول ضعيف وان الاحتياط فى امر الميت يكفى فيه تحليف خصمه مع وجود بينة وان فى هذا الاحتياط ٩٨ ترك احتياط آخر فى وفاء دينه الذى يحجبه عن الجنة وتضييع حقوق اناس كثيرين لايجدون من يشهد لهم على هذا الوجه ح (ردالمحتار على درالمختار)

١٦٩٥ ماده — بر كيمسه ديكر كمسنه‌دن آله‌جق دعوى ايتدكده شاهدلر اكر اول كيمسه‌نك مدعى‌يه اول مقدار دينى اولديغنه شهادت ايتسه‌لر كفايت ايدر فقط خصمى حالا دينك بقاسندن سؤال ايدوبده شاهدلر حالا دينك بقاسنى بيلميز ديسه‌لر شهادتلرى رد اولنور .

شهدا فى دين الحى بانه كان عليه كذا تقبل الا اذا سألهما الخصم عن بقائه الآن فقالا لاندرى لاتقبل (درمختار قبيل باب الشهادة على الشهادة)

فصل ثالث

(شهادتك شروط اساسيه‌سى بيانده‌در)

١٦٩٦ ماده — حقوق ناسه شهادتده سبق دعوى شرطدر .

* وتقديم الدعوى فيما كان من حقوق العباد شرط (كذا فى الطحطاوى فى تعداد شروط الشهادة احد وعشرون) تقديم الدعوى فى حقوق العباد شرط قبولها (تنوير) بخلاف حقوق الله تعالى لوجوب اقامتها على كل احد فكل احد خصم فكان الدعوى موجودة

(درمختار فى باب الاختلاف فى الشهادة)

١٦٩٧ ماده — محسوسك خلافنه اقامه اولنان بينه مقبول اولماز مثلا بر كيمسه‌نك برحيات ويا برخانه‌نك معمور اولديغى مشاهد ايكن اول كمسنه‌نك وفات ايلديكنه ياخود اول خانه‌نك خراب اولديغنه بينه اقامه اولنسه مقبول ومعتبر اولماز .

الشهادة التى يكذبها الحس لاتقبل كما فى وقف الخيرية ونصه من الشهادة التى يكذبها الحس لو كانت البينة الشاهدة بمسوغات الاستبدال يكذبها الحس كما لو شهدوا مثلا بان الدار سائغة للاستبدال لانهدامها وحكم القاضى

---

٩٥ قوله تنقلب يدملك اى يصير يد ملك اذ لو كانت لغيره لبينه فى الوقت الذى يصدق فيه الكذوب ويرجع فيه العاصى (طحطاوى)

٩٦ قوله بواسطة الضمان فان المودع اذا مات مجهلا ضمن الوديعة ولا حاجة اليه لانه لاضمان وانما هو فى مسئلة الوديعة (طحطاوى)

٩٨ قوله وان فى هذا الاحتياط وهو توفير مال الميت لوارثه ترك احتياط آخر (طحطاوى)

٩٧ قوله والاحتياط اه قد علمت ان الاحتياط فى عدم اشتراط ذلك وان اشتراطه ضعيف (طحطاوى)

بشهادتهم وبيعت كما ذكر ثم شهدت اخرى لدى حاكم بانها عامرة حين الاستبدال الى هذا الزمان وكان الحس يقضى بان عمارتها اوان الاستبدال هى العمارة القائمة فى هذا الزمان فالقضاء بشهادة شهود الاستبدال حينئذ باطل اذهو مبنى على بينة يكذبها الحس فهو بمنزلة من جاء حياً بعد الحكم بموته * اما اذا لم يكن كذلك فلا اه وافتى بذلك المرحوم الجد كما افتاه فى آخر كتاب الشهادة * وعلى هامشها فتوى اخرى من الائمة

(تنقيح الحامدى فى آخر كتاب الشهادة)

١٦٩٨ ماده — متواترك خلافه اقامه اولنان بينه قبول اولنماز .

(لاتسمع) الدعوى ولاالبينة على خلاف المتواتر لانه تكذيب الثابت بالضرورة والضرورات مالا يدخل الشك عندنا (محيط برهانى) * سئل من التواتر الشرعى الذى لاتسمع البينة على خلافه * اجاب هو اخبار جماعة يفيد بنفسه العلم بصدقه وموجبه علم اليقين وعدم الاحصار والكثرة فى المخبرين ليس بشرط فى الاصح عندنا (مفتى رازى كذا فى المنار وكذا فى رياض الازهار فى اصول الحديث) المتواتر خبر جماعة لايتصور تواطؤهم على الكذب بشرط ان يكونوا عالمين بما اخبروا علما مستندا الى الحس وتباين اماكنهم

(مفتى اخسكتى فى باب السنة فى اصول الفقه)

قوله (وتباين اماكنهم) اى تباعدهم يشير الى الاشتراط الى اختلاف بلدانهم واوطانهم ومحلاتهم * وهو مختار البعض لانه اشد تأثيرا فى دفع امكان التواطئ على الكذب وعند الجمهور لايشترط ذلك لحصول العلم باخبار متواطنين بقعة واحدة او بلدة واحدة

(تحقيق شرح اخسكتى فى باب السنة فى الاصول)

١٦٩٩ ماده — بينه برحقى اظهار ايچون مشروع قلنمشدر ٩٩ بناءً عليه فلان كيمسه اواشى ايشلمدى وفلان شى فلان كمسنه نك دكلدر وفلانك فلانه بورجى يوقدر كبى نفى صرفه شهادت مقبول اولماز فقط نفى متواتر بينه سى مقبولدر . مثلا بركيمسه فلان كيمسه يه فلان وقت فلان محلده شوقدر غروش اقراض ايتدم ديوجهت قرضدن اول مقدار غروش دعوى ايدوب حالبوكه اول كمسنه نك اولوقت اوراده اولميوب بدء بشقه محلده بولنديغى تواتراً اثبات اولنسه اشبو تواتر بينه سى مقبول اولوب مدعينك دعواسى مسموع اولماز .

٩٩ البينات انما تقبل للاثبات لاللنفى الااذاتواتر واشتهر (مفهوم من محيط برهانى) الاشتها يكون بطريقين احدها ان يسمع من جماعة كثيرة لايتصور توطوائهم على الكذب وفى هذا لايشترط العدالة ولا لفظ الشهادة والثانى ان يشهد عنده عدلان بلفظ الشهادة (خانية) وفى العناية ان ثبوت الشهرة بخبر عدلين انما هو عند الامامين لاعنده (وفى الثانى عشر من الفصولين وطريق معرفة النسب ان يسمعه من جماعة لايتصور تواطئهم على الكذب) عند ابى حنيفة (وعندهما لو اخبره عدلان يكفى وقد مر فى فصل الاشارة ان الفتوى على قولهما (انقروى)

* قال اتى بالبينة انى كنت غائبا ذلك اليوم فى ارض كذا لم يقبل الا ان

يجئ من ذلك بامر مشهور فقبل ذلك فى الحدود والقصاص والاموال وغير ذلك لان الشهرة فى النفى حجة كما فى الاثبات واذا كان امراً مشهوراً فالقاضى عالم بكذب الشهود واذا لم يجزله القضاء بشهادتهم عند تمكن تهمة الكذب فعند العلم بكذبهم اولى (من حدود المبسوط)

١٧٠٠ ماده — شهادتده دفع مغرم وجرمغنم يعنى دفع مضرت وجلب منفعت داعيه‌سى اولمامق شرطدر بناءً عليه اصلك فرعه وفرعك اصله يعنى آبا واجداد وامهات وجداتك اولاد واحفادى لهلرينه واولاد واحفادك آبا واجدادى وامهات وجداتى لهلرينه وهكذا احد زوجينك ديكرى لهنه شهادتلرى مقبول اولماز اما بونلردن ماعدا اقربانك يكديكرى لهنه شهاتلرى مقبول اولور كذلك بر كيمسه‌نك انفاقيله تعيش ايدن آدمنك واجير خاصنك كندو لهنه شهادتلرى مقبول اولماز اما قپو يولداشلرينك يكديكرى لهنه شهادتلرى مقبول اولور وكذلك شريكلرك مال شركتده يكديكرى لهنه شهادتلرى وكفيل بالمال اولان كيمسه‌نك اصيل طرفندن مكفول بهك ادا اولنديغنه شهادتى مقبول اولماز اما سائر خصوصلرده يكديكره شهادتلرى مقبول اولور

﴿ ومن التهمة ﴾ المانعة عن الشهادة ان يجر الشاهد بشهادته الى نفسه مغنما اويدفع عن نفسه مغرما (قاضيخان)

﴿ لا تقبل الشهادة لاصله وان ﴾ وصلية ﴿علا﴾ سواء كان الجد صحيحا اوفاسدا ﴿ وفرعه وان سفل ﴾ لقوله عليه السلام ﴿ لاتقبل شهادة الولد لوالده ولاالوالد لولده ﴾ ولان المنافع بينهما على وجه الاتصال فلايخ من تمكن التهمة ولهذا تقبل على اصله وفرعه الا اذا شهد الجد على ابنه لابن ابنه فانها لا تقبل * اطلق الفرع فشمل الولد من وجه * فلا تقبل شهادة ولد الملاعنة لاصوله اوهو له اولفروع لثبوته من وجه * وتقبل شهادة الولد من الرضاع له ويجوز شهادة الرجل لام زوجته ولزوج ابنته ولامرأة ابنه (مجمع الانهر)

﴿ولا تقبل من احدالزوجين للآخر﴾ ٤١ لقوله عليه السلام ﴿ لاتقبل شهادة المرأة لزوجها ولا الزوج لزوجتها ﴾ وفى الخانية ان شهد الرجل لامرأة بحق ثم تزوجها بطلت شهادته ولو شهد لامرأته وهو عدل ولم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها باينا وانقضت عدتها روى ابن شجاع ان القاضى ينفذ شهادته و به علم ان الزوجية انما تمنع منها وقت القضاء لاوقت الاداء ولا وقت التحمل (مجمع الانهر)

٤١ قوله ولا تقبل من احد الزوجين ولوفى عدة من ثلاث (تنوير)

﴿ وتقبل الشهادة لاخيه وعمه ﴾ ولسائر الاقارب غير الولاد ﴿ ومحرمه رضاعا ومصاهرة ﴾ كام امرأته وزوج بنته وامرأة ابيه وابنه لان الاملاك ومنافعها متميزة بينهم ولا بسوطة لبعضهم فى مال البعض فلا يتحقق التهمة (مجمع الانهر)

﴿ ولا الاجير الخاص لمستأجره ﴾ مسانهة اومشاهرة اوالخادم اوالتابع اوالتلميذ الخاص الذى يعد ضرره ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه (درر) وهو معنى قوله عليه السلام ﴿لاشهادة للقانع ٤٢ باهل البيت﴾ اى الطالب معاشه منهم من القنوع لامن القناعة ومفاده قبول شهادة المستأجر والاستاذ له (در مختار)

﴿ ولا تقبل شهادة الشريك لشريكه ﴾ فيما هو من شركتهما لانه مدع لنفسه ٤٣ فلو شهد بما ليس من شركتهما تقبل لانتفاء التهمة (مجمع الانهر)

١٧٠١ ماده — دوستك دوسته شهادتى مقبولدر فقط بينلرنده‌كى دوستلق يكديكرك مالنده تصرف ايتمه مرتبه سنه وارير ايسه اول حالده يكديكرك لهنه شهادتلرى مقبول اولماز .

(قال الفقيه ابو الليث السمرقندى فى خزانة الفقه) ستة عشر نفراً تقبل شهادتهم مع النقض والتهمة وعدّ منها قبول شهادة الصديق لصديقه (من خزانة الفقه والباقى فيه)

* واما الصديق لصديقه فتقبل الا اذا كانت الصداقة متناهية بحيث يتصرف كل فى مال الآخر (فتاوى المص معزيا لمعين الحكام درمختار فى باب القبول وعدمه)

١٧٠٢ ماده — شاهد ايله مشهودعليه بيننده عداوت دنيويه اولمامق شرطدر عداوت دنيويه عرف ايله بيلنور .

﴿ ولا تقبل من عدو بسبب الدنيا ﴾ جعله ابن كمال عكس الفرع لاصله فتقبل له لاعليه ٤٤ واعتمد فى الوهبانية والمجيبة قبولها مالم يفسق بسببها ٤٥ قالوا والحقد فسق للنهى عنه (درمختار)

﴿ قوله عدو بسبب الدنيا ﴾ كشهادة المقتول وليه على القاتل والمجروح على الجارح ٤٦ والمقذوف على القاذف والمقطوع عليه على القاطع فليس كل من خاصم شخصا فى حق يصير عدواً له كما توهمه بعض المتفقهة بحر (طحطاوى)

---

٤٢ قوله للقانع اى السائل من القنوع لامن القناعة واراد من يكون مع القوم كالخادم والاجير ونحوه بمنزلة السائل بطلب معاشه منهم (عينى شرح الهداية)

٤٣ قوله لانه مدع لنفسه من وجه فى الاشباه للخصم ان يطعن بثلاثة برق وحد وشركة درمختار

٤٤ قوله لاعليه هذا يفيد قبولها لغير عدو وعليه وينبغى تقييده بما اذا لم يفسق به كما يأتى انتهى حلبى (طحطاوى) شهادة العدو على عدوه عداوة دنيوية وهذا قبل الحكم واما بعد الحكم فالذى يظهر عدم نقض الحكم كما قالوا اه (ردمختار)

٤٥ قوله بسببها وهى الرواية المنصوصة والاطلاق اختيار المتأخرين وهو الصحيح فى زماننا (طحطاوى)

* وتقبل من عدو بسبب الدين لانها من التدين بخلاف الدنيوية فانه لايؤمن من التقول عليه (درمختار) العدو من يفرح لحزنك ويحزن لفرحك وقيل يعرف بالعرف (خزانة طحطاوى)

١٧٠٣ ماده — بركيمسه هم شاهد وهم مدعى اولهماز بناءً عليه وصينك يتيمه ووكيلك موكلنه شهادتلرى صحيح اولماز .

وفى البزازية وصى اخرج من الوصاية بعد قبولها لم تجز شهادته للميت ابداً وكذا الوكيل بعدما خرج من الوكالة ان خاصم اتفاقا والا فكذلك عند ابى يوسف (درمختار فى باب القبول وعدمه)

﴿ شهد الوصى ﴾ اى وصى الميت ﴿ بحق للميت ﴾ بعد ما عزله القاضى ٤٧ عن الوصاية ونصب غيره اوبعد ماادرك الورثة لاتقبل شهادته للميت فى ماله اوغيره ﴿ خاصم اولا ﴾ لحلول الوصى محل الميت ولذا لايملك عزل نفسه بلا عزل قاض فكان كالميت نفسه فاستوى خصامه وعدمه بخلاف الوكيل فلذا قال ﴿ ولوشهدالوكيل بعد عزله للموكل ان خاصم ﴾ فى مجلس القاضى ثم شهد بعد عزله لا تقبل اتفاقا للتهمة والا قبلت لعدمها خلافا للثانى فجعل كالوصى ٤٨ (سراج) وفى قسامة الزيلعى كل من صار خصما فى حادثة لاتقبل شهادته فيها ومن كان بعرضية ان يصير خصما ولم ينتصب خصما بعد تقبل وهذان الاصلان متفق عليهما ٤٩ وتمامه فيه * قيدنا بمجلس القاضى لانه لو خاصم فى غيره ثم عزله قبلت عندهما كماشهد فى غيره ماوكل فيه اوعليه (جامع الفتاوى) در المختار فى كتاب الشهادة فى باب القبول وعدمه ﴿ قوله ولو شهد ﴾ اصل المسئلة فى البزازية حيث قال وكله بطلب الف درهم قبل فلان والخصومة فخاصم عند غير القاضى ثم عزل الوكيل قبل الخصومة فى مجلس القضاء ثم شهد الوكيل بهذا المال لموكله جاز * وقال الثانى لايجوز بناء على ان نفس الوكيل قام مقام الموكل اه * فالمراد هنا انه خاصم فيما وكل به فان خاصم فى غيره * ففيه تفصيل اشار اليه الشارح فيما يأتى ونقل فى الهامش فرعا هو ادعى المشترى انه باعه من فلان وفلان يجحد فشهد له البايع لم تقبل (كذا فى المحيط) والبايع اذا شهد لغيره بما باع لاتقبل شهادته * وكذا المشترى (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية)

١٧٠٤ ماده — بركيمسه نك كندو فعلنه شهادتى معتبر دكلدر

---

٤٦ قوله والمجروح على الجارح والزوج على امرأته اذا كان قذفها اولا فالعداوة ليس كما يتوهمه بعض المتفقهة او الشهود ان كل من خاصم لشخصا فى حق وادعى عليه ان يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة بنحو ماذكرنا (طحطاوى)

٤٧ قوله بعد ماعزله القاضى وكذا قبله بالاولى فكان الاولى ان يقول ولو بعدماعزله القاضى ودلت المسئلة على ان القاضى اذا عزل الوصى ينعزل بزازية ويمكن ان يقال عزله بجنحته (ردمختار)

٤٨ قوله كالوصى بناء على ان عنده بمجرد قبول الوكالة يصير خصما وان لم يخاصم ولهذا لو اقر على موكله فى غير مجلس القضاء نفذاقراره عليه (وعندهما لايصير خصما بمجرد القبول ولهذا لاينفذاقراره ذخيره ملخصا (ردمختار)

بناءً عليه وكيللرك ودلاللرك بز بيع ايتمشيدك ديو كندو فعللرينه شهادتلرى معتبر اولماز كذلك بر بلده حاكمى انفصالندن صكره قبل الانفصال كندوسندن صدور ايتمش اولان حكمه شهادت ايلسه صحيح اولماز اما قبل الانفصال بركيمسه‌نك كندو حضورنده واقع اولان اقرارينه بعدالانفصال شهادت ايلسه معتبر اولور . ٥٢

ولو شهد الدلالان وقالا نحن بعنا لاتقبل * وكذا الوكيلان * ولو شهد الوكيلان بالنكاح باثباته لاتقبل ولو شهدا انها امرأة تقبل * والحيلة ان يشهد بالنكاح ولايذكر الوكالة (من التسهيل شرح لطائف الاشارات قبيل كتاب الدعوى كذا فى البزازية) (نقله فى النتيجة)

وذكر المصنف فى اجازة معينة معزيا للبزازية وملخصه لاتقبل شهادة الدلالين والصاكين والمحضرين والوكلاء المفتعلة على ابوابهم ونحوه (رد المحتار على درالمختار)

واذا عزل من القضاء قال كنت قضيت لهذا على هذا لم يقبل قوله فى ذلك وان شهد معه آخر لم تقبل ايضا لانه شهادة على فعل نفسه ولا شهادة فيما يفعل (مبسوط السرخسى نقله الكفوى)

الحاكم اذا شهد على حكمه بعد العزل فانه لاتقبل شهادته فى قول ابى حنيفة رحمه الله واصحابه (نتف) شهادته القاضى على الاقرار بعد عزله يجوز (تجنيس للاشتروشينى)

١٧٠٥ ماده — شاهدلرك عادل اولسى شرطدر عادل حسناتى سيئاتنه غالب اولان كيمسه‌در بناءً عليه رقاص ومسخره كبى ناموس ومروتى مخل حال وحركتلرى اعتياد ايدن اشخاصك وكذب ايله معروف اولان كسانك شهادتلرى مقبول اولماز .

ولزم لفظ اشهد للقبول والعدالة لوجوبه (غرر) والعدالة كون حسنات الرجل اكثر من سيئاته ويتناول الاجتناب من الكبائر وترك الاصرار على الصغائر (قوله لوجوبه) اى وجوب القبول لقوله تعالى ﴿ واشهدوا ذوى عدل منكم ﴾ ولان الخبر يحتمل الصدق والكذب والحجة هو الخبر الصدق وبالعدالة يترجح جهة الصدق * وفيه اشارة الى ان العدالة شرط وجوب العمل بالشهادة لاشرط اهلية الشهادة (درر) ولاتقبل شهادة

٤٩ قوله متفق عليهما فيه ان ابايوسف جعل الوكيل كالوصى وان لم يخاصم مع انه بعرضية ان يخاصم (ردمختار)

٥٢ زيد قاضى معزول اولدقدنصكره عمرو بكردن زيدزمان قضاسنده فلان خصوصى بنم ايچون اوزريكه حكم ايتدى ديو دعوى ايتدكده زيدبن اول خصوصى حكم ايتمشدم ديو شهادت ايلسه مقبوله اولورمى الجواب اولماز (من القيود المعتبرة) زيد عمرو قاضينك مجلسنده بر خوصه اقرار ايدوب بعده عمرو معزول اولدقدن صكره عمرو زيديك اقرار مشروحنه شهادت ايلسه مقبول اولورمى الجواب اولور (من القيود المعتبرة)

٥٣ قوله يمنع قبول الشهادة اى الاختلاف فى الزمان والمكان والانشاء (محرره)

(المجازف)

المجازف فى كلامه ويحلف فيه كثيراً او اعتياد شتم اولاده وغيرهم لانه معصية كبيرة كترك زكاة وحج على رواية فوريته او ترك جماعة او جمعة او اكل فوق شبع بلا عذر وخروج لفرحة قدوم امير وركوب بحر ولبس حرير وبول فى سوق او الى قبلة او شمس او قمر او طفيلى ومسخرة ورقاص وشتام للدابة وفى بلادنا يشتمون بايع الدابة (فتح وغيره) (درمختار فى باب القبول وعدمه) ولا تقبل شهادة من كان معروفا بالكذب (قاضيخان فى الفصل فيمن لا تقبل شهادته)

فصل رابع

(شهادتك دعوايه موافقتى بياننده در)

١٧٠٦ ماده — شهادت اكر دعوايه موافق ايسه قبول اولنور دكل ايسه قبول اولنماز فقط لفظه اعتبار اولنميوب معنى موافقت كافيدر . مثلا مدعايه وديعه اولوبده شاهدلر مدعا عليهك ايداعى اقرار ايلديكنه شهادت ايتسه‌لر ياخود مدعا به غصب اولوبده شاهدلر مدعا عليهك غصبى اقرار ايلديكنه شهادت ايلسه‌لر مقبول اولور كذلك مديون اداء دين ايلديكنى دعوى ايدوبده شاهدلر دائنك مديونى ابرا ايلديكنه شهادت ايتسه‌لر مقبول اولور .

الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت والافلا . (كذا فى الكنز)

ثم المعتبر فى الاتفاق بين الشهادة والدعوى هو الاتفاق فى المعنى ولا عبرة للفظ حتى لو ادعى الغصب وشهدا بالاقرار بالغصب تقبل (هكذا فى غاية البيان شرح الهداية) لو ادعى الغريم الايفاء فشهدا ان صاحب المال ابرأه جازت والقاضى يقضى بالبراءة بلا سؤال ويكون الثابت بقضاء القاضى براءة الغريم بالاسقاط لا بالبراءة بالاستيفاء حتى لو كان الغريم كفيلا كفل بامر المكفول عنه فانه ادعى الايفاء فشهد الشهود بالابراء كان لصاحب المال ان يرجع بدينه على الاصيل ولا يكون للكفيل ان يرجع على المكفول عنه بشىء (هكذا فى فتاوى قاضيخان هندية)

اذا ادعى الغريم ان صاحب المال ابرأه او حلله وجاء بشهود شهدوا على اقرار صاحب المال بالاستيفاء فان القاضى يسأل الغريم عن البراءة والتحليل ان كان بالاسقاط او الاستيفاء فان قال كانت بالاستيفاء قبلت وان قال كانت بالاسقاط

لا تقبل وان سكت ذكر محمد رحمه الله فى الاصل انه لايجبره على البيان لكن لا تقبل شهادتهم ما لم يوفق (كذا فى الوجيز) ولو ادعى الايفاء فشهدا بالهبة او الصدقة اوالنحلة او الاحلال او ادعى الهبة او الصدقة او النحلة او الاحلال فشهدا بالاستيفاء لاتقبل (هكذا فى المحيط السرخسى هندية)

١٧٠٧ ماده — شهادتك دعوايه موافقتى يا اكا تماميله مطابقتى ويا خود مشهودبهك مدعابهدن اقل اولمسى صورتيدر . مثلا مدعى بومال ايكى سنه‌دنبرو بنم ملكمدر ديو دعوى ايدوبده شاهدلر دخى ايكى سنه‌دنبرو ملكى اولديغنه شهادت ايتدكلرى صورتده شهادتلرى مقبول اولديغى كبى برسنه‌دنبرو ملكى اولديغنه شهادت ايتدكلرى صورتده شهادتلرى قبول قيلنور كذلك مدعى بيك غروش دعوى ايدوبده شاهدلر بشيوزه شهادت ايتدكارى صورتده بشيوز غروش حقنده شهادتلرى قبول اولنور .

ومن الاصول المقررة فى باب الاختلاف فى الشهادة ان الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى بخلاف حقوقه تعالى * ومنها ان الشهادة باكثر من المدعى باطلة بخلاف الاقل للاتفاق فيه * ومنها ان الملك المطلق ازيد من الملك المقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب مقتصر على وقت السبب * ومنها موافقة الشهادتين لفظا ومعنى وموافقة الشهادة الدعوى معنى فقط وسيتضح (در مختار) والموافقة اما المطابقة اوكون المشهود به اقل من المدعى به بخلاف ماذاكان اكثر (كذا فى فتح القدير هندية) ولو ادعى المدعى انهاله منذ عشرين سنة والشهود شهدوا له انهاله منذ سنة جازت شهادتهم قاضيخان * اما الشهادة اذا خالف الدعوى فهو على وجوه * اما ان كان المدعى به دينا او ملكا اوعقدا فان كان دينا فشهدوا باقل مما ادعاه المدعى * نحو ما اذا ادعى الفا وخمسمائة فشهدوا بخمسمائة يقضى بخمسمائة من غير دعوى التوفيق * وكذا لو ادعى الفا شهدوا بخمسمائة يقضى بخمسمائة من غير دعوى التوفيق (قاضيخان)

١٧٠٨ ماده — مدعا به اقل اولوبده شاهدلر اكثره شهادت ايلسه‌لر مقبول اولماز مكركه شهادت ايله دعوى بيننده‌كى اختلاف ذاتاً قابل توفيق اولوبده مدعى دخى آنلرك بيننى توفيق ايليه اوحالده شهادت قبول قيلنور . مثلا مدعى بومال ايكى سنه‌دنبرو بنم ملكمدر ديودعوى ايدوبده شاهدلر اوچ سنه‌دنبرو ملكى اولديغنه شهادت ايلسه‌لر قبول قيلنماز كذلك مدعى بشيوز

غروش دعوى ايدوبده شاهدلر بيك غروشه شهادت ايتسه‌لر قبول اولنماز اما مدعى بنم آنده آله‌جغم فى الواقع بيك غروش ايدى لكن بشيوزينى استيفا ايتمشيدم شاهدلر اوراسنى بيلمزلر ديو دعوى ايله شهادتك بينى توفيق ايلسه شاهدلرينك شهادتى قبول اولنور .

واما اذا كان المشهود به اكثر مما ادعاه المدعى نحو اذا ادعى الفا فشهدا بالف وخمسمائة او شهدا بالفى درهم لاتقبل شهادتهما بغير توفيق لانه كذب الشهود بالزيادة فان وفق فقال كان لى عليه الف وخمسمائة الا انى ابرأته عن خمسمائة او قال استوفيت منه خمسمائة ولم يعلم به الشهود تقبل شهادتهم حينئذ لانه وفق بين الدعوى والشهادة بامر محتمل وكذلك فى الالف والالفين * ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لان الشيء انما يحتاج الى الثابتة بالبينة اذا كان شيئا لايتم به ولا ينفرد باثباته (قاضيخان)

١٧٠٩ ماده — مدعى مثلا شو باغ بنم ملكمدر ديو ملك مطلق دعواسى ايدوبده شاهدلر مدعى بو باغى فلاندن صاتون آلدى ديو ملك مقيده شهادت ايتسه‌لر قبول اولنور شويله‌كه شاهدلر اولوجهله ملك مقيده شهادت ايتدكارندە حاكم سنده بو سببله مى ملك دعواسى ايده يورسين يوخسه آخر سببله مى ديو مدعيدن سؤال ايدر مدعى اكر اوت بنده بو سببله دعوى ايدرم ديرايسه حاكم اول شاهدلرك شهادتنى قبول ايدر واكر سبب آخرله دعوى ايدرم ياخود بن بو سببله دعوى ايتمم ديرايسه حاكم اول شاهدلرك شهادتنى ردايلر .

اما اذا ادعى ملكا مطلقا فشهدا بسبب معين تقبل (كذا فى التبيين هندية) وينبغى للقاضى ان يسأل المدعى أتدعى الملك بهذا السبب الذى شهد به الشهود او تدعيه بسبب آخر ان قال ادعيه بهذا السبب فالقاضى يقبل شهادة شهوده ويقضى له بالملك وان قال ادعيه بسبب آخر او قال لا ادعيه بهذا السبب فالقاضى لايقبل شهادة شهوده (كذا فى المحيط هندية) وفى الاقضية لو ادعى الملك بالشراء وهم شهدوا على الملك المطلق لاتقبل اذا ذكر فى الدعوى رجلا معروفاً فقال ملكى اشتريته من فلان بن فلان وذكر شرائط المعروف * واما اذا قال ملكى اشتريته من رجل اوقال من محمد والشهود شهدوا على الملك المطلق تقبل * ولو ادعى الشراء من رجل معروف نسبه الى ابيه وجده غير انه ادعى الشراء مع القبض وهم شهدوا على الملك تقبل (خلاصة)

١٧١٠ ماده — مدعی مثلا بر باغده ملك مقید دعواسی ایتدیکی صورتده نظر اولنور اکر بایغنی ذکر ایتمیه‌رك صاتون آلدم یاخود مبهم اوله‌رق بر آدمدن صاتون الدم دیر ایسه ملك مطلق دعواسی حکمنده اولمغله شاهدلر بو باغ آنك ملکیدر دیو ملك مطلقه شهادت ایتسه‌لر قبول اولنور اما فلان آدمدن صاتون آلدم دیو بایغنی تصریح ایدوبده شاهدلری ملك مطلقه شهادت ایتسه‌لر شهادتلری قبول اولنماز چونکه ملك مطلق ثابت اولسه عن اصل وقوعی ثابت اولوب زوائدینه مثلا باغك مقدما حصوله کلمش اولان میوه‌لرینه دخی مدعینك مالك اولمسی لازم کلور ملك مقید ایسه انجق سببنك مثلا عقد بیع وشرانك تاریخ وقوعندن اعتباراً ثابت اولور بو جهتله ملك مطلق ملك مقیده نسبتله اکثر اولور و بو صورتده شاهدلر اکثره شهادت ایتمش اولورلر .

لما مر من الخلاصة قبله بقوله وفی الاقضیة اه ﴿ ولو ادعی ملکا مطلقا فشهد به بسبب قبلت وعکسه لا ﴾ لکونها بالاکثر کما مر * قلت وهذا فی غیر دعوی ارث ونتاج وشراء من مجهول کما بسطه الکمال واستثنی فی البحر ثلاثة وعشرین (درمختار)

﴿قوله وشراء من مجهول﴾ لان الظاهر انه مساو للملك المطلق وکذا فی غیر دعوی قرض بحر * ومثله شراء مع دعوی القبض فاذا ادعی ایاها فشهدا علی المطلق تقبل بحر (عن الخلاصة ردالمحتار علی درالمختار) واما الشراء من مجهول فکما اذا ادعی انه ملکه اشتراه من رجل وشهدوا علی الملك المطلق فانها تقبل والظاهر المساواة لانه لما لم یبین البایع صار کأنه لم یذکره فکأنه ادعی الملك المطلق انتهی حلبی (طحطاوی)

* ومنها ان المطلق ازید من المقید لثبوته من الاصل والملك بالسبب مقتصر علی وقت السبب (درر) فلو ادعی شراء اوارثا وشهدا بملك مطلق ردت شهادتهما لانهما شهدا باکثر مما ادعاه المدعی لانه ادعی ملکا حادثا وهما شهدا بملك قدیم وهما مختلفان فان الملك فی المطلق یثبت من الاصل حتی یستحق بزوائد ولا کذلك فی الحادث ویرجع الباعة بعضهم علی بعض فیه فصارا غیرین (مجمع الانهر)

١٧١١ ماده — شهادت اکر دینك سببنده دعوایه مخالف اولور ایسه مقبول اولماز . مثلا مدعی ثمن مبیع اولمق اوزره بیك غروش آله‌جق

دعوى ايدوبده شاهدلر مدعا عليهك جهت قرضدن طولايي اولمقدارديني اولديغنه شهادت ايلسهلر مقبول اولماز كذلك مدعى بوملك بكا پدرمدن موروثدر ديو دعوى ايدوبده شاهدلر آناسندن موروث اولديغنه شهادت ايتسهلر مقبول اولماز .

اذا ادعى على آخر الف درهم من ثمن مبيع وشهدله الشهود بالالف من ضمان ناقة غصبها وقد هلكت انه لاتقبل شهادتهم وبمثله فى الاقرار تقبل (كذا فى المحيط والخلاصة والذخيرة هندية فى الاختلاف بين الدعوى والشهادة)

فصل خامس

(شاهدلرك اختلافلرى بيانندهدر)

١٧١٢ ماده — شاهدلر مشهود بهده اختلاف ايتسهلر شهادتلرى مقبول اولماز . مثلا شاهدلرك برى بيك غروشلق آلتون وديكرى بيك غروشلق سيم مجيديه ديو شهادت ايتسهلر شهادتلرى قبول اولنماز .

اختلاف الشاهدين مانع من قبولها ولابد من التطابق لفظاً ومعنى (اشباه) وفى الكافى كمالوشهد احدهما بالدنانير والآخر بالدراهم (تاتارخانية)

١٧١٣ ماده — شاهدلرك مشهود بهه متعلق اولان برشيده اختلافلرى مشهود بهده اختلافى موجب اولور ايسه شهادتلرى قبول اولنماز وموجب اولماز ايسه قبول اولنور بناءً عليه غصب وايفاى دين كبى صرف فعلدن عبارت اولان خصوصلرده شاهدلرك برى برزمان معينده ويامكان معينده فعله وديكرى زمان آخرده يامكان آخرده فعله شهادت ايلسهلر بواختلافلرى مشهود بهده اختلافى موجب اولمغله شهادتلرى قبول اولنماز اما قول قبيلندن اولان بيع وشرا واجاره وكفالت وحواله وهبه ورهن ودين وقرض وابرا ووصيت خصوصلرنده شاهدلرك زمان ومكانده اختلافلرى مشهود بهده اختلافى موجب اولمامغله شهادتلرينك قبولنه مانع اولماز . مثلا بركيمسه بورجنى ادا ايلمش اولديغنى دعوى ايدوبده شاهدلرك بريسى خانهسنده وديكرى دكانده ادا ايلمش اولديغنه شهادت ايتسهلر شهادتلرى قبول اولنماز . اما بركيمسه ديكر كمسنهنك يدنده اولان برمال ايچون سن بومالى بكا شوقدر غروشه صاتمش ايدك آنى بكا تسليم ايت ديودعوى ايتدكده شاهدلرك بريسى فلان خانهده وديكرى فلان دكانده صاتمش اولديغنه شهادت ايتسهلر

شهادتلری قبول اولنور زیرا فعل تكرار واعاده اولنه ماز اماقول تكرار واعاده اولنه بیلور .

وفی الفتاوی والصغری واذا اختلف الشاهدان لایخلوا من ثلاثةاوجه * اما ان اختلفا فی الزمان اوالمكان او الانشاء * والاقرار لایخلوا من اربعة اوجه * امااذا كان هذا الاختلاف فی الفعل حقیقة وحكما اوفی القول اوفی فعل ملحق بالقول اوفی قول ملحق بالفعل * اما اذا كان الاختلاف فی الفعل كالجنایة والغصب والقتل یمنع قبول الشهادة ٥٣ فی الوجوه الثلاثة * واما فی فعل یلحق بالقول وهو الغرض فانه وان كان لایتم الا بالفعل وهو التسلیم لكن على قول المقرض اقرضك فصار كالطلاق ونحوه * واما القول الملحق بالفعل كالنكاح یمنع قبول الشهادة لانه وان كان قولا لكن لابد من احضار الشهود * وان كان الاختلاف فی قول محض كالطلاق والبیع والشراء والوكالة والوصایة والرهن والعتاق والدین والبراءة والكفالة والحوالة لایمنع قبول الشهادة فی الوجوه الثلاثة (خلاصة الفتاوی)

واذا اختلفا فی الجنایة والغصب والقتل والنكاح لاتقبل والاصل ان المشهودبه ان كان قولا كالبیع ونحوه فاختلاف الشاهدین فیه فی المكان والزمان لایمنع قبول الشهادة لان القول مما یعاد ویكرر * وان كان المشهودبه فعلا كالغصب ونحوه او قولا لكن الفعل شرط صحته كالنكاح فانه قول وحضور الشاهدین فعل وهو شرط فاختلافهما فی الزمان والمكان یمنع القبول لان الفعل فی زمان اومكان غیر الفعل فی مكان اوزمان آخر فاختلف المشهودبه (صرة الفتاوی)

١٧١٤ ماده — شاهدلر مال مغصوبك رنكنده یاخود اركك ویادیشی اولمسنده اختلاف ایتسه‌لر شهادتلری قبول اولنماز . مثلا مغصوب اولان حیوان حقنده شاهدلرك بری قیر آت ودیكری یاغز یا آل آت ویاخود بری آت ودیكری قصراق دیو شهادت ایلسه‌لر شهادتلری قبول اولنماز .

وفی الغصب یعنی لوشهدا بغصب بقرة واختلفا فی لونها لاتقبل اتفاقا لان التحمل فیه بالنهار على قرب منه فلایشتبه علیهما (مجمع الانهر)

* فی الكافی كما لو اختلفا فی اللون فی الغصب ذكر الكرخی فی كتابه هذا الاختلاف فی لونین متشابهین كالحمرة والصفرة وفی لونین لامتشابهاة ذكر ان الشهادة لاتقبل اجماعا * والاصح ان الخلاف فی الكل واحد سواء وفی

الغيافى وهذا ادعى بقرة بيضاء اوسوداء لا تقبل شهادتهما بالاجماع وفى الجامع لو قال احدهما ذكر وقال الاخر انثى لم تقبل بالاجماع (تاتارخانية)

١٧١٥ ماده — دعواى عقدده شاهدلر بدلك مقدارنده اختلاف ايتسه‌لر شهادتلرى قبول اولنماز . مثلا شاهدلرك برى بر مالك بشيوز غروشه وديكرى اوچيوز غروشه صاتلديغندن شهادت ايلسه‌لر شهادتلرى قبول اولنماز .

وفى العقد لاتقبل مطلقا سواء كان المدعى اقل المالين اوا كثرهما (عزمى زاده) ثم فرع على هذا الاصل بقوله فلو شهد واحد بشراء فرس على الف وآخر بالف وخمسمائة ردت لان المق اثبات العقد وهو يختلف باختلاف البدل فلم يتم العدد على كل واحد (در المختار)

فصل سادس

(تزكية شهود حقنده در)

١٧١٦ ماده — شاهدلر شهادت ايتدكده حاكم مشهود عليه دن نه ديرسين بونلر شهادتلرنده صادقيدرلر يوخسه دكليميدرلر ديو سؤال ايدر مشهود عليه اكر شاهدلر بوشهادتلرنده صادقدرلر ياخود بوشهادتلرنده عادلدرلر دير ايسه مدعا بهى اقرار ايتمش اولور واقراريله حكم اولنور واكر بونلر شاهد زور در ياخود بونلر عادل آدملردر لكن بوخصوصده خطا ايده‌يورلر ياخود واقعه‌يى اونوتمشلر دير ايسه وياخود يالكز بونلر عادل آدملردر ديمكله برابر مدعا بهى انكار ايتسه حاكم حكم ايتميوب شاهدلرى سراً وعلناً تزكيه ايله عادل اولوب اولمدقلرينى تحقيق ايلر .

ولايقض القاضى بظاهر العدالة فى قول ابى يوسف ومحمد ويسأل عن الشهود طعن الخصم فى الشهود اولم يطعن * وقال ابو حنيفة ان كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات كان له ان يقضى بظاهر العدالة فى قولهم كذلك وفيما لايثبت مع الشبهات كالحدود والقصاص يسأل عن الشهود فى قولهم فان لم يطعن الخصم فى الشهود بل عدلهم فهو على ثلثة اوجه * ان قال هم عدول صدقوا فيما شهدوا علىّ * اوقال هم عدول جائز الشهادة لى وعلىّ اوقال هم عدول ولم يزد * ففى الوجه الاول والثانى القاضى يقضى عليه بدعوى المدعى ويسأل عن الشهود لانه اقر بالحق وان قال هم عدول ولم يزد اوقال هم عدول الا انهم خطأوا فى الشهادة * فهذا على وجهين * اما ان كان المدعى

عليه عدلا يصلح للتزكية اولا يصلح بان كان مستورا اوفاسقا فان كان يصلح للتزكية ينظر ان كان المدعى عليه لم يجحد دعوى المدعى عند الجواب بل سكت حتى شهد عليه الشهود ثم قال هم عدول * قال ابو حنيفة وابو يوسف القاضي يقضي للمدعى بشهادتهم ولا يسأل عنهم سواء كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات اولا يثبت مع الشبهات * وقال محمد القاضى لايقضى قبل السؤال بل يسأل عنهم لان عنده وان كان قول الخصم تعديلا فالعدد فى المزكى شرط * وعندهما لايشترط العدد * وان كان المدعى عليه عند دعوى المدعى جحد دعوى المدعى فيما شهد عليه الشهود وقال هم عدول فى بعض الروايات جعل هذا على الخلاف الذى تقدم عندهما يقضى القاضى من غير سؤال وعند محمد لايقضى مالم يسأل غيره (قاضيخان)

١٧١٧ ماده — شاهدلر كرك سراً وكرك علنا منسوب اولدقلرى جانبدن يعنى طلبهٔ علومدن ايسه ساكن اولدقلرى مدرسه مدرسى ايله معتمد اهاليسندن وعسكريدن ايسه طابورى ضابطان وكاتبلرندن وكتبه‌دن ايسه قلمى ضابطان وخلفاسندن وتجاردن ايسه تجارك معتبرانندن واصنافدن ايسه كتخداسيله لونجه اوسته لرندن وصنوف سائره دن ايسه محله وياقريه لرينك موثوق ومؤتمن اهاليدن تزكيه اولنور .

وصورة التزكية سراً ان يبعث القاضي رسولاً الى المزكى ويكتب فيه اسماء الشهود وانسابهم ومحالهم وسوقهم ان كان سوقيا حتى يتعرف المزكى فيسأل من جيرانهم واصدقائهم (كذا فى النهاية) وينفذ على يدى امينه مختوما بختمه الى ذلك المزكى ولا يطلع احدا علىّ مما فى يد صاحبه حتى لايعلم فيخدع (كذا فى محيط السرخسى) فمن عرفه بالعدالة يكتب تحت اسمه فى كتاب القاضى اليه عدل جائز الشهادة (كذا فى النهاية) ثم يرد المستورة مع امين القاضى اليه فى السر كيلا يظهر فيخدع المزكى اويقصد بالاذى (كذا فى فتح التقدير) (هندية)

١٧١٨ ماده — سراً تزكيه اصطلاح فقهاده مستوره تعبير اولنور ورقه ايله اجرا اولنور شويله كه حاكم اول ورقه‌يه مدعى ومدعى عليهك اسملرينى ومدعابه ايله شهودك اسم وشهرت وصنعتلرينى واشكال ومحللرينى وبابا ودده لرينك اسملرينى ومعروف ايسه لر يالكز اسم وشهرتلرينى تحرير والحاصل شاهدلرى سائرندن تمييز ايده جك وجهله تعريف وبيان وبر طرف

درونه وضع ايله اوزرينى مهر لدكدنصكره مزكى انتخاب اولنان كمسنه‌لره ارسال ايدر مزكيلر دخى مستوره‌يى فتح وقرائت ايدوب ايچنده اسملرى محرر اولان شاهدلر عادل ايسه‌لر اسملرى تحتنه عدل ومقبول الشهاده ديو تحرير وعادل دكللر ايسه عادل دكللر ديو تحرير وامضا ايليه‌رك مستوره‌يى كتورن آدمى وآخر كمسنه‌يى مضمونه واقف ايتمكسزين ظرف اوزرينى مهرليوب حاكمه اعاده ايدر .

* مر مسئلته وصورة التزكية من الهندية قبل مسئلة واحدة بقوله وصورة تزكية السران يبعث الخ

١٧١٩ ماده — مستوره‌ده مزكيلر طرفندن شاهدلر حقنده عادل ومقبول الشهاده ديو يازلميوبده عادل دكللر ياخود حاللرينى بيلميز وياجهول الاحوال وياخود الله بيلور كبى صراحةً ياخود دلالة جرحى افاده ايدر برسوز يازلمش اولور وياخود هيچ برشى يازلمقسزين مستوره مختوما حاكمه اعاده اولنور ايسه حاكم اول شاهدلرك شهادتنى قبول ايتمز بوصورتده حاكم طرفندن مدعى‌يه‌سنك شاهدلرك جرح اولندى دنيلميوب انجق بشقه شاهدلرك وارايسه كتور دينلور واكر مستوره‌ده عادل ومقبول الشهاده‌درلر ديو يازلمش ايسه مرتبهٔ ثانيده اوله‌رق علناً تزكيه‌يه ابتدار اولنور .

ومن عرفه بالفسق لايكتب شيئا احترازاً عن الهتك اويقول الله يعلم الا اذا عدله غيره وخاف انه لو لم يصرح بذلك يقضى القاضى بشهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرف بعدالة ولافسق يكتب تحت اسمه مستور ثم يرد المستور مع امين القاضى اليه فى السر كيلا يظهر فيخدع المزكى اويقصد بالاذى

(كذا فى فتح القدير) (هندية)

اذا سال القاضى عن الشهود وطعن فيهم لا ينبغى للقاضى ان يصرح للمدعى بان شهودك جرحوا بل يقول له زد فى شهودك اويقول له لم يحمد شهودك

(كذا فى المحيط) (هندية)

١٧٢٠ ماده — علناً تزكيه بو وجهله اجرا اولنور كه مزكيلر حضور حاكمه جلب ايله مترافعان حاضر اولدقلرى حالده شاهدلر تزكيه اولنور وياخود مترافعا برابر اولدقلرى حالده شاهدلر تزكيه نائبنه ترفيقا مزكيلرك يانلرينه كوندريله‌رك محللرنده علناً تزكيه اولنور .

والتزكية فى العلانية ان يجمع القاضى بين المعدل والشهادة فى مجلسه لتنتفى

الشبهة تعديل غيره (مجمع الانهر) رجل غريب شهد عند القاضي فان القاضي يقول له بين معارفك فان سماهم وهم يصلحون للمسئلة سأل عنهم في السر والعلانية وقد ذكرنا ان القضاة في زماننا يتركون لتزكية في العلانية (قاضيخان)

١٧٢١ ماده — سراً تزكيه ده بر مزكي كافي ايسه ده احتياطه رعايةً لااقل ايكي اولمليدر .

ويكفي الواحد لتزكية السر والترجمة والرسالة الى المزكي والاثنان احوط وعند محمد لابد من اثنين (ملتقى)

١٧٢٢ ماده — تزكيهٔ علنيه شهادت قيلنسدن اولوب شهادتك شروط ونصابي بونده دخي معتبردر شوقدر واركه مزكيلرك شهادت لفظني ذكر ايتملري لازم دكلدر .

هذا في تزكية السر امافي تزكية العلانية يشترط فيه جميع مايشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغيرها سوى لفظ الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها اظهر ولذا يختص بمجلس القاضي * وعن هذا قال ويشترط الحرية في تزكية العلانية دون السر (وكذا يشترط العدد فيها على ماله الخصاف) ويشترط في تزكية شهود الزنا اربعة ذكور عند محمد كما في الهداية (مجمع الانهر)

١٧٢٣ ماده — بر حاكمك عندنده بر خصوص ضمننده عدالتي ثابت اولان شاهدلرينه اول حاكمك حضورنده ديكر بر خصوصه شهادت ايتدكلرنده اكر آره‌سي التي آي كچمامش ايسه حاكم تكرر آنلري تزكيه ايله مشغول اولماز واكر التي آي كچمش ايسه حاكم تكرار آنلري تزكيه ايلر .

* لوثبت عدالة الشهود عند القاضي وقضى بشهادتهم ثم شهدوا عند القاضي في حادثة اخرى اذا كان العهد قريباً لايشتغل بتعديلهم وان كان بعيداً يشتغل به * اختلفوا في الحد الفاصل بينهما والصحيح فيه قولان * احدهما انه مقدر بستة اشهر * والثاني انه مفوض الى رأى القاضي (كذا في محيط السرخسي) والصحيح انه يفوض الى رأى القاضي (كذا في فتاوى قاضيخان هندية)

١٧٢٤ ماده — كرك قبل التزكيه وكرك بعد التزكيه مشهود عليه دفع مغرم ياخود جر مغنم كبي شهادتك قبولنه مانع اولور برشي اسناديله شاهدلره طعن ايدر ايسه حاكم آندن بينه طلب ايلر ومشهود عليه بوني بالبينه اثبات ايلديكي تقديرده حاكم اول شاهدلرك شهادتلريني رد ايدر واثبات ايده‌مديكي تقديرده حاكم اكر شاهدلري تزكيه ايتمامش ايسه تزكيه ايلر واكر تزكيه ايلمش ايسه شهادتلري موجبنجه حكم ايدر .

(ومن التهمة المانعة عن الشهادة ان يجر الشاهد بشهادته الى نفسه مغنما اويدفع عن نفسه مغرما (تاتارخانية وقاضيخان) فان ادعى المشهود عليه جرحاً يدخل تحت الحكم بان اقام البينة ان شهود المدعى زور اووضعوا الزنا اوشربوا الخمر اوسرقوا منى شيئا قبلت شهادتهم و بطلت بينة المدعى لان شهود الجرح وان اظهروا الفاحشة فانما اظهروها لايجاب الحد واقامة الحسبة فجازت شهادتهم * وكذا لوشهدوا ان شهوده شركاء فى المشهود به * وكذا ان شهد شهود الجرح على اقرار المدعى ان شهود المدعى فسقة جازت شهادتهم لانهم ما احضروا الفاحشة فتقبل شهادتهم * وكذا لواقام المشهود عليه البينة ان المدعى وكل الشاهد فى هذه الخصومة قبل شهادتهم وقد خاصم قبل شهادتهم * وكذا لواقام المشهود عليه البينة على اقرار المدعى ان شهوده شهدوا بباطل اوعلى اقراره ان شهوده لم يحضروا المجلس الذى كان فيه هذا الامر اه (قاضيخان وباقيه مذكور فيه)

١٧٢٥ ماده — مزكيلردن بعضيسى شاهدلرى جرح و بعضيسى تعديل ايلسه جرح طرفى مرجح اوله رق حاكم آنلرك شهادتلريله حكم ايتمز .

---

* وان عدلهم احدهما وجرحهم الآخر قال ابوحنيفة وابو يوسف رحمه الله الجرح اولى كما لو عدلهم اثنان وجرحهم اثنان كان الجرح اولى فى قولهم وان جرحهم واحد وعدلهم اثنان ثبت العدالة فى قولهم وان جرحهم اثنان وعدلهم عشرة كان الجرح اولى (كذا فى فتاوى قاضيخان هندية)

١٧٢٦ ماده — معاملاتده شاهدلر بعد اداء الشهادة فوت وياخود غائب اولسه‌لر حاكم آنلرى تزكيه ايدرك شهادتلريله حكم ايده‌بيلور .

والشاهدان لو عدلا بعدما ماتا فالقاضى يقضى بشهادتهما * وكذا لوغابا ثم عدلا ولو خرسا اوعميا ثم عدلا لايقضى بشهادتهما (كما فى خزانة المفتين هندية)

تذنيب

(تحليف شهود حقنده‌در)

١٧٢٧ ماده — مشهود عليه قبل الحكم شاهدلره شهادتلرنده كاذب اولمدقلرينه يمين وير ديو حاكمه الحاح ايدوبده شهادتك يمين ايله تقويتنه دخى لزوم كورلديكى تقديرده حاكم اول شاهدلره يمين ايتديره‌بيلور وحاكم شاهدلره يمين ايدرسه‌كز شهادتكزى قبول ايدرم والا ايتمام ديه‌بيلور .

* وفى تحليف الشاهد ان رآه جاز (كمافى الصيرفية) اشباه قوله * وفى تحليف (اه) وفى تهذيب القلانسى ٦٦ وفى زماننا لما تعذر التزكية لغلبة الفسق اختار القضاة استحلاف الشهود لحصول غلبة الظن قال المصنف فى البحر ولا يضعفه مافى الكتب المعتمدة كالخلاصة من انه لايمين على الشاهد لانه عند ظهور عدالته والكلام عند خفائها خصوصاً فى زماننا ان الشاهد مجهول الحال وكذا المزكى غالباً والمجهول لايعرف المجهول (حموى حاشية الاشباه)

فصل سابع

(شاهدلرك شهادتدن رجوعى حقنده‌در)

١٧٢٨ ماده — شاهدلر بعد اداء الشهاده وقبل الحكم حضور حاكمده شهادتلرندن رجوع ايتسه‌لر شهادتلرى كأن لم يكن حكمنده اولور وكندولرى تعزير اولنورلر .

(فان رجعا عن الشهادة قبل الحكم لايحكم) القاضى بشهادتهما اذلا قضاء بكلام متناقض ولاضمان عليهما لعدم الاتلاف لكن يعزر الشاهد (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

١٧٢٩ ماده — شاهد بعد الحكم حضور حاكمده شهادتلرندن رجوع ايتسه‌لر حاكمك حكمى نقض اولنميوب محكوم به شاهدلره تضمين ايتديريلور (٨٠ ماده‌يه باق)

(وان) رجعا (بعد الحكم لاينقض) القاضى حكمه وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض المدعى مدعاه دينا كان اوعيناً (ملتقى الابحر)

١٧٣٠ ماده — شاهدلرك بعضيسى بروجه بالا شهادتندن رجوع ايتدكده اكر باقيسى نصاب شهادته بالغ ايسه رجوع ايدندن ضمان لازم كلمز فقط تعزير اولنور واكر باقيسى نصاب شهادته بالغ دكلسه محكوم بهك نصفى رجوع ايدن بركيشى اولديغى تقديرده مستقلاً اكا وبردن زياده اولدقلرى تقديرده بالاشتراك سويا آنلره تضمين ايتديريلور .

(فان رجع احدهما ضمن نصفاً والعبرة لمن بقى لالمن رجع فان شهد ثلثة ورجع واحد لايضمن فان رجع آخر ضمنا نصفاً وان شهد رجل وامرأتان فرجعت واحدة ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنا نصفاً وان شهد رجل وعشرة نسوة فرجع ثمان لايضمن شيئاً فان رجعت اخرى ضمن التسع ربعاً وان رجع العشرة ضمن نصفاً وان رجع الكل فعلى الرجل سدس

٦٦ وفى الفوائد الزينية معزيا الى التهذيب القلانسى وفى زماننا لما تعذرت التزكية بغلبة الفسق اختار القضاة تحليف الشهود كما اختاره ابن ابى ليلى لحصول غلبة الظن (تنقيح الحامدى)

وهذه المسئلة بتمامها مبين فى تنقيح الحامدى فى الشهادة (وفى درالمختار) فى كتاب القضاء فى قوله امر السلطان انما ينفذ اذا وافق الشرع والافلا اشباه اه فلو امر قضاته بتحليف الشهود الخ وكذا فى سائر الكتب فارجع وفيه اختلاف فارجع فتنبه (لمحرره)

وعليهن خمسة اسداس وعندهما عليه نصف وعليهن نصف وان شهد رجلان وامرأة ورجعوا فالغرم على الرجلين خاصة ﴾ (ملتقى الابحر) ﴿وان رجع المزكى من التزكية ضمن خلافا لهما ﴾ (ملتقى الابحر)

١٧٣١ ماده — رجوعك شرطى حضور حاكمده اولمقدر شاهدلرك بشقه محلده رجوعنه اعتبار يوقدر بناءً على ذلك مشهود عليه شاهدلرك بشقه محلده شهادتلرندن رجوع ايتدكلرينى دعوى ايتسه مسموع اولماز وشاهد بر حاكمك حضورنده شهادت ايتدكدن صكره ديكر حاكمك حضورنده شهادتندن رجوع ايتسه رجوعى معتبر اولور .

﴿ لا يصح الرجوع عنها ﴾ اى عن الشهادة ﴿ الا عند قاض ﴾ سواء كان هو القاضى الاول اوغيره لان الشهادة تختص بمجلس القاضى فيختص الرجوع لما يختص به الشهادة وهو مجلس القاضى ﴿ فلو ادعى المشهود عليه رجوعهما ﴾ اى رجوع الشاهدين ﴿عند غيره ﴾ اى عند غير القاضى ﴿ لا يحلفان ﴾ اى الشاهدين اذا اراد المشهود عليه التحليف ﴿ ولا يقبل برهانه ﴾ اى برهان المشهود عليه ﴿ عليه ﴾ اى على رجوعهما لانه ادعى رجوعا باطلا

(ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

فصل ثامن

(تواتر حقنده در)

١٧٣٢ ماده — كثرت شهوده اعتبار يوقدر يعنى طرفيندن برينك طرف آخره نسبتله شاهدلرى زياده اولمغله آنك ترجيح اولنمسى لازم كلمز مكر كه شاهدلرك كثرتى درجهٔ تواتره بالغ اوله .

* ولم يرجح بكثرة الشهود والاعدلية يعنى اذا اقام احد المدعيين شاهدين والآخر اربعة اواحدهما عدلين والآخرا عدلين فهما سواء * اما الاول فلان الترجيح لايقع بكثرة العلل حتى لايترجح القياس بقياس آخر * وكذا الحديث * واما الثانى فلان المعتبر فى الشاهد اصل العدالة ولاحد للاعدلية فلا يقع الترجيح بها (درر غرر)

* ولا ترجيح بكثرة الشهود لان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته حتى لواقام احد المدعيين شاهدين والآخر اربعة فهما سواء اذ شهادتهما ليست اقل من شهادتهم فى اثبات المدعى لان الاثنين علة تامة موجبة للحكم فالكثرة

لاتصلح للترجيح * ولهذا لايترجح الاية بآية اخرى ولاالخبر بالخبر وانمايرجح بقوة فيه بان كان احـدهما متواتراً والآخر من الآحاد اوكان احدهما مفسراً والآخر محتملا فيرجح المفسر على المحتمل والمتواتر على الآحاد لقوة وصف فيه * وقيل يقضى لاكثرها عددا لان القلب اميل الى قول الاكثر * وكذا لاترجيح بزيادة العدالة لان المعتبر فى الشاهد اصل العدالة وهى ليست بذى حد فلايقع الترجيح بها خلافا لمالك (مجمع الانهر)

١٧٣٣ ماده — تواتر علم يقين افاده ايدر بناءً عليه بالاده بيان اولنديغى اوزره تواترك خلافنه بينه اقامه اولنه‌ماز .

---

* سئل من التواتر الشرعى الذى لاتسمع البينة على خلافه * اجاب هو اخبار جماعة ليفيد بنفسه العلم بصدقه وموجبه على اليقين وعـدم الاختصار والكثرة فى المخبرين ليس بشرط فى الاصح عندنا (مفتى زارى كذا فى المنار وكذا فى رياض الازهار فى اصول الحديث)

١٦٣٤ ماده — تواترده لفظ شهادت شرط اولمديغى كبى عدالت دخى آرانماز بناءً عليه مخبرلرك تزكيه‌سنه حاجت كورنمز .

---

* والاستشهاد يكون بطريقين احدهما ان يسمع من جماعة كثيرة لايتصور تواطؤهم على الكذب وفى هذا لايشترط العدالة ولا لفظه * والثانى ان يشهد عنده عدلان بلفظ الشهادة (خانية)

١٧٣٥ ماده — تواترده مخبرلرك عددى معينى يوقـدر انجق عقل آنلرك كذب اوزره اتفاقلرينى تجويز ايتميه‌جك مرتبه برجم غفير اولملرى لازمدر .

---

* ومصداقه اى مايصدقه ويدل على بلوغه حد التواتر يعنى انه لايشترط فيه عدد معين مثل خمسة اواثنى عشر اوعشرين اواربعين اوسبعين على ماقيل بل ضابطه وقوع العلم من غير شبهة (خيالى من علم الكلام) * قوله وقوع العلم من غير شبهة اى العلم الحاصل عقيب التواتر من غير شبهة بحيث لايحتمل النقيض عادة لاحالا ولا مآلا (من حاشيته للكنقرى)

للخبر المتواتر شروط * احدهـا ان يكون المخبرين بحيث يمنع صدور الكذب منهم * والثانى ان يكون المخبرون عالمين علماً مستنداً الى الحس لاالى غيره كدليل فانه لواخبر اهل خوارزم مثلا بحدوث العالم لايحصل لنا العلم بخبرهم بل يحصل لنا ذلك العلم بالاستدلال * والثالث ان يكون المخبر به

ممكنا مشاهداً ولو بالتجربة والحدس فلواخبر جميع العالم من المستحيل عقلا اومن المعقول الغير المشاهد لايفيد اليقين الاخبر النبي عليه السلام فى المعقول فقط * واختلفوا فى عدد المخبرين فقال قوم لابد ان يكون بحيث لايمكن احصاهم * وقال قوم لابد ان يكون اقل العدد خمسة * وقال قوم لابد ان يكون ذلك اثنى عشر * وقال قوم لابد ان يكون عشرين * وقال قوم لابد ان يكون اربعين * وقال قوم لابد ان يكون ذلك سبعين * ولكن الاولى من هذه الاقوال ان عدم الاحصاء والانحصار فى عدد مخصوص ليس بشرط بل بحيث يقع العلم بخبرهم ولايجوز توافقهم على الكذب سواء كانوا ممن لايحصى اوكانوا ممن يحصى خمسة اواثنى عشر اوغير ذلك

(رمضان شرح شرح العقائد من علم الكلام)

باب ثانى

(حجج خطيه وقرينهٔ قاطعه بياننده اولوب ايكى فصله منقسمدر)

فصل اول

(حجج خطيه بياننده‌در)

١٧٣٦ ماده — يالكز خط وختم ايله عمل اولنماز فقط شبههٔ تزوير وتصنيعدن سالم ايسه معمول به يعنى مدار حكم اولور بشقه وجهله ثبوته حاجت قالماز .

﴿ لايعتمد على الخط ولايعمل به ﴾ (اشباه فى خزانة الاكمل) اجاز ابويوسف ومحمد العمل بالخط فى الشاهد والقاضى والراوى اذا رآى خطه ولايتذكر الحادثة * قال فى العيون والفتوى على قولهما كذا فى رسالة ابن الشحنة فى العمل بالخط اذا تيقن انه خطه سواء كان فى القضاء اوالرواية اوالشهادة فى الصك وان لم يكن الصك فى يد الشاهد لان الغلط نادر واثر التغيير يمكن الاطلاع عليه وقلما يشبه الخط من كل وجه فاذا تيقن ذلك جاز الاعتماد عليه توسعة على الناس (حموى حاشية الاشباه) وكون العمل بالخط مذهب المالك واحمد ابن الحنبل وعدم كون العمل بالخط مخالفا للكتاب والسنة والاجماع مذكور فى حاشية الحموى فى ابتداء كتاب القضاء مفصلا غاية التفصيل وفى حاشية درالمختار لابن العابدين وفى فتاوى تنقيح الحامدى تفصيل نفيس ان شئت فارجع (لمحرره)

لايعتمد على الخط ولايعمل الا فى مسئلتين * الاولى كتاب اهل الحرب

بطلب الامان الى الامام فانه يعمل به ويثبت الامان لحامله كما فى سير الخانية ويمكن الحاق البراءة السلطانية بالوظايف فى زماننا ان كانت العلة انه لا يزور وان كانت العلة الاحتياط فى الامان لحقن الدم فلا * الثانية يعمل بدفتر الصراف والسمسار والبياع (اشباه) وقال ابن وهبان لانهم لايكتب فى دفترهم الاماله وعليه وتمامه فيه من الشهادة (كذا فى الاشباه والتفصيل فى الحموى)

قال فى الاشباه لايعتمداه وكتبت فيما علقته على الدر المختار نقلا عن شيخنا المحقق هبة الله البعلى التاجى فى شرحه على الاشباه مانصه * تنبيه مثل البراءة السلطانية والدفتر الخاقانى المعنون بالطرة السلطانية فانه يعمل به وجزم ابن الشحنة وابن وهبان بالعمل بدفتر الصراف والبياع والسمسار لعلة امن التزوير كما جزم به البزازى والسرخسى وقاضيخان ان هذه العلة فى الدفاتر السلطانية اولى كما يعرفه من شاهد احوال اهاليها حين نقلها اذلا تحرر اولا الا باذن السلطان ثم بعد اتفاق الجم الغفير على مانقل مافيها من غير تساهل بزيادة اونقصان تعرض على المعين لذلك فيضع خطه عليها ثم تعرض على المتولى لحفظها المسمى بدفتر امينى فيكتب عليها ثم تعاد اصولها الى امكنتها المحفوظة بالختم فالامن من التزوير مقطوع به وبذلك كله يعلم جميع اهل الدولة والكتبة فلو وجد فى الدفاتر ان المكان الفلانى وقفت على المدرسة الفلانية مثلا يعمل به من غير بينة ٣٢ وبذلك يفتى مشايخ الاسلام كما هو مصرح به فى بهجة عبدالله افندى وغيرها فليحفظ مانقلته من شرح شيخنا المذكور * فالحاصل ان المدار على انتفاء الشبهة ظاهراً وعليه فما يوجد فى دفاتر التجار فى زماننا اذا مات احدهم وقد حرر بخطه ماعليه فى دفتر الذى يقرب من اليقين انه لايكتب فيه على سبيل التجربة والهزل يعمل به والعرف جار بينهم بذلك فلو لم يعمل به لضاع اموال الناس اذغالب بياعاتهم بلاشهود * فلهذه الضرورة جزم به الجماعة المذكورة وائمة بلخ كما نقله فى البزازية * وكفى بالامام السرخسى وقاضيخان قدوة وقد علمت ان هذه المسئلة مستثناة من قاعدة انه لايعمل بالخط * فلايرد مامر من انه لاتحل الشهادة بالخط على ماعليه العامة ويدل عليه تعليلهم بان الكتابة قديكون للتجربة فان هذه العلة منتفية * واحتمال ان التاجر يمكن ان يكون قد دفع المال وابقى الكتابة فى دفتره بعيد جداً * على ان ذلك الاحتمال موجود ولو كان بالمال شهود فانه يحتمل انه قداوفى المال ولم يعلم

٣٢ وكون علته العمل بماله رسوم فى سجل القضاة الماضين هى الضرورة وهنا كذلك فانه تعذر اقامة البينة على مايكتبه السلطان من البرات لاصحاب الوظائف ونحوهم (وكذا منشور القاضى والوالى وعامة الاوامر السلطانية مع جريان العرف والعادة بقبول ذلك بمجرد كتابته (وامكان تزويرها على السلطان لايدفع ذلك لانه وان وقع فهو نادر فلايقع وهو اندر من امكان تزوير الشهود فهو اولى بالقبول من دفتر الصراف ونحوه فانهم عملوا به للعرف

(ردالمختار)

الخلاف لو علم بها وهو قاض فى مصر ثم عزل ثم اعيد) واما حد الشرب والزنا فلا ينفذ قضاؤه بعلمه اتفاقا فتح ملخصا) وبه علم انه فى الحدود الخالصة لله تعالى لاينفذ كما صرح به فى شرح ادب القاضى معللا بان كل احد من المسلمين يساوى القاضى فيه وغير

القاضى اذا علم لايمكنه اقامة الحد فكذا هو (ثم قال الا فى السكر ان اومن به امارة السكر ينبغى له ان يعزره للتهمة ولايكون حدا (ردمختار فى كتاب القاضى الى القاضى)

به الشهود * ثم لايخفى انا حيث قلنا بالعمل بما فى دفتر الصراف اه فذلك فيما عليه كما يدل عليه ما قدمناه من خزانة الاكمل وغيرها * اما فيما له على الناس فلا ينبغى القول به فلو ادعى بمال على آخر مستنداً لدفتر نفسه لا يقبل لقوة التهمة (من تنقيح الحامدى)

وقال فيه قبيل هذا والحاصل انه قد اضطرب كلامهم فى مسئلة العمل بالخط ولعله مبنى على اختلاف الرواية او ان فيه قولين كما يشعر به التعبير بلفظ قالوا كما قدمناه (المحرره)

١٧٣٧ مادة — برات سلطانى وقيود دفتر خانى تزويردن امين اولمغله معمول بهدر .

(مررت مسئلته قبل مسئلة من الاشباه ومن تنقيح الحامدى آنفا)

١٧٣٨ مادة — كتاب قضاده بيان اولنه جغى وجهله حيله وفساددن سالم اوله جق صورتده طوتيلان سجلات محاكم ايله دخى عمل اولنور .

وفى الدرر ان المحضر ما كتب فيه ما جرى بين الخصمين من اقرار او انكار والحكم ببينة اونكول على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار وغيرها والحجة والوثيقة يتناولان الثلاثة * والعرف الآن ما كتب فيه الواقعة وبقى عند القاضى وليس عليه خطه * والحجة ما عليه علامة القاضى اعلاه وخط الشاهدين اسفله واعطى للخصم بحر * قال الشيخ ابو العباس يجوز الرجوع فى الحكم الى سجل من كان قبله من الامناء لان سجل القاضى لايزور عادة حيث كان محفوظا عند الامناء بخلاف ما كان بيد الخصم وقدمناه فى الوقف عن الخيرية انه ان كان للوقف كتاب فى سجل القضاة وهو فى ايديهم اتبع ما فيه استحسانا اذا تنازع اهله فيه * وصرح ايضا فى الاسعاف وغيره بان العمل بما فى سجل القضاة استحسانا * والظاهر ان وجه الاستحسان ضرورة احياء الاوقاف ونحوها عند تقادم الزمان * بخلاف السجل الجديد لامكان الوقوف على حقيقة ما فيه باقرار الخصم او البينة فلذا لا يعتمد عليه * وعلى هذا فقول الزيلعى ليكون حجة عند الحاجة معناه عند تقادم الزمان وبهذا يتأيد ما قاله المحقق هبة الله البعلى فى شرحه على الاشباه بعد ما مر عن البيرى من ان هذا صريح فى جواز العمل بالحجة وان مات شهودها حيث كان مضمونها ثابتاً فى السجل المحفوظ اه لكن لابد من تقييده بتقادم العهد كما قلنا توفيقا بين كلامهم

(رد المحتار على درالمختار)

١٧٣٩ ماده — مجرد وقفيه ايله عمل اولنماز اما بر وجه بالا موثوق ومعتمد به اولان سجل محكمه ده مقيد ايسه اول حالده معمول به اولور .

لكن قدمنا فى الوقف عن الخيرية انه لا يثبت الوقف بمجرد وجوده فى الدفتر السلطانى (درالمختار) (فى الخانية)
رجل فى يده ضيعة فجاء رجل وادعى انها وقف واحضر صكا فيه خطوط العدول والقضاة الماضية وطلب من القاضى القضاء بذلك الصك قالوا ليس للقاضى ان يقضى بذلك الصك لانه يقضى بالحجة والحجة هى البينة والاقرار فلايصلح حجة لان الخط يشبه الخط (تنقيح الحامدى)
هذا اذا لم يكن كتاب الوقف محرراً فى سجل القاضى المحفوظ والا عمل به استحسانا فان لم يكن سجل عمل به بتصرف النظار الماضين وفى فتاوى الخيرية اذا كان للوقف كتاب فى ديوان القضاة المسمى فى عرفنا بالسجل وهو فى ايديهم اتبع ما فيه استحسانا اذا تنازع اهله فيه والا ينظر الى المعهود من حاله فيما سبق من الزمان من ان قوامه كيف كانوا يعملون وان لم يعلم الحال فيما سبق رجعنا الى القياس الشرعى وهو ان من اثبت بالبرهان حقا حكم به له (من هامش الحامدية)

فصل ثانى

(قرينهٔ قاطعه بيانده در)

١٧٤٠ ماده — اسباب حكمدن بريسى دخى قرينهٔ قاطعه در .

واركان القضاة ستة *حكم* ومحكوم به *وله* ومحكوم عليه* وحاكم* وطريق * طريق القاضى الى الحكم يختلف بحسب اختلاف المحكوم به * والطريق فيما يرجع الى حقوق العباد المحضة عبارة عن الدعوى والحجة البينة او الاقرار او اليمين او النكول عنه او القسامة او علم القاضى بما يريد ان يحكم ٣٣ او القرائن الواضحة التى تصير الامر فى خبر المقطوع به (رد المختار على درالمختار)

١٧٤١ ماده — قرينهٔ قاطعه حد يقينه بالغ اولان اماره در . مثلا بركمسنه النده قانه بولاشمش بچاق اولديغى حالده خوف وتلاش ايله بر خالى خانه دن چيقديغى كبى درعقب اول خانه يه كيريلو بده هنوز بوغازلانمش برشخص كورلسه اول كمسنه بوشخصك قاتلى اولديغنه اشتباه اولنماز شايدكه

٣٣ وهذا مبنى على ان للقاضى العمل بعلمه (والفتوى على عدمه فى زماننا كما نقله فى الاشباه عن جامع الفصولين (وقيد بزماننا لفساد القضاة فيه واصل المذهب الجواز وسيأتى تمامه فى باب كتاب القاضى الى القاضى (ردمحتار) واعلم ان الكتابة بعلمه كالقضاء بعلمه فى الاصح بحرفمن جوزه جوزها ومن لا فلا الا ان المعتمد عدم حكمه بعلمه فى زماننا اشباه (درمختار) قوله فمن جوزه جوزها (وشرط جوازه عند الامام ان يعلم فى حال قضائه فى المصر الذى هو قاضيه بحق غير حد خالص لله تعالى من قرض او بيع اوغصب اوتطليق اوقتل عمدا وحد قذف (فلوعلم قبل القضاء فى حقوق العباد ثم ولى فرفعت اليه تلك الحادثة اوعلمها فى حال قضائه فى غير مصره ثم دخله فرفعت لا يقضى عنده) وقالا يقضى (وكذا

اول شخص كندو كندوسنى اولديرمش اولمق كبى صرف احتمالات وهميه يه التفات قيلنماز (٧٤ ماده‌يه باق)

فقد قالوا لوظهر انسان من دار بيده سكين وهو متلوث بالدم سريع الحركه عليه اثر الخوف فدخلوا الدار على الفور فوجدوا فيها انسانا مذبوحا بذلك الوقت ولم يوجد احد غير ذلك الخارج فانه يؤخذ به وهو ظاهر اذ لا يمترى احد فى انه قاتله * والقول بانه ذبحه آخر ثم تسور الحائط اوانه ذبح نفسه احتمال بعيد لا يلتفت اليه اذ لم ينشأ عن دليل اه (من الفواكه لابن العرس) * ثم اطال هنا الى ان قال ثم لا يشترط فى الطريق ان يكون بتمامها عند القاضى الواحد حتى لوادعى عند نائب القاضى وبرهن ثم وقعت الى القاضى او بالعكس صح وله ان يبنى على ما وقع اولا ويقضى (ردالمحتار على درالمختار)

باب ثالث

(تحليف بياننده‌در)

١٧٤٢ ماده — اسباب حكمدن برى دخى يمين ياخود يميندن نكولدر . شويله كه مدعى دعواسنى اثباتدن اظهار عجز ايلديكى تقديرده آنك طلبيله مدعا عليهه يمين ويريلور فقط بركيمسه ديكر كمسنه‌دن سن فلانك وكيليسين ديو دعوى ايدوبده اول كمسنه انكار ايتديكى صورتده كندوسنه يمين ويرلمك لازم كلمز كذلك ايكى كشينك هر برى بركمسنه يدنده كى مالى آندن اشترا ايتدم ديو دعوى ايدوبده اول كمسنه برينه صاتديغنى اقرار ايله ديكرينك دعواسنى انكار ايتديكى صورتده كندويه يمين توجه ايتمز بوخصوصده استيجار وارتهان واتهاب دخى اشترا كبيدر .

مرت مسئلته قبله آنفا من اسباب الحكم اما البينة او الاقرار او اليمين او النكول عنه اه وسأل القاضى من المدعى البينة فى دعواه فان اقام المدعى البينة يحكم القاضى على خصمه لانه نور دعواه بالبينة وان لم يقمها بل عجز عن اقامتها حلف القاضى الخصم وهو المدعى عليه ان طلب خصمه اى طلب المدعى تحليف المدعى عليه (ملتقى مع مجمع الانهر)

ادعى عليه انك وكيل فلان فانكر انه وكيل فلان لا يحلف ادعى انك وصى فلان الميت فانكر لا يحلف وهما (فى البزازية) (من در المختار فى آخر كتاب الوقف فى بيان ما لا يحلف المنكر فى احدى وثلاثين مسئلة)

كل اشترى منه فاقر لاحدهما وانكر للآخر لايحلف * وكذا لوانكرهما فحلف لاحدهما فنكل وقضى عليه لايحلف للآخر * وفيما اذا ادعيا الهبة مع التسليم من ذى اليد فاقر لاحدهما لايحلف للآخر * وفيما اذا ادعى كل منهما انه رهنه وقبضه فاقربه لاحدهما الرهن والتسليم والآخر الشراء فاقر بالرهن وانكر البيع لايحلف للمشترى * ولو ادعى احد هذين الاجارة والآخر الشراء فاقر بها وانكره لايحلف لمدعيه يقال لمدعيه ان شئت فانظر انقضاء المدة اوفك الرهن وان شئت فافسخ (درمختار فى آخر كتاب الوقف فى بيان من لايحلف)

١٧٤٣ ماده — خصميندن برى تحليف اولنه جق اولديغى حالده والله ويا خود بالله ديو الله تعالى حضرتلرينك اسمنه قسم ايتديريلور .

والحلف بالله تعالى دون غيره لقوله عليه السلام «لاتحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله تعالى اوليذر» لا الطلاق ولا العتاق لما روينا الا اذا الح الخصم يعنى جاز للقاضى ان يحلف بهما لقلة المبالاة باليمين بالله تعالى فى زماننا لكن اذا نكل لايقضى واذا قضى لم ينفذ (ذكره الزيلعى وشراح الهداية) ويغلظ اليمين بصفاته تعالى كان يقول القاضى قل والله الذى لااله الاهو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذى يعلم السر من العلانية مالفلان هذا عليك ولاقبلك هذا المال الذى ادعاه وهو كذا وكذا * ولا يغلظ اليمين بالزمان بان يكون بعد العصر ولا بالمكان بان يكون فى مسجد الجامع عند المنبر * وحلف اليهود بالله الذى انزل التورية على موسى عليه السلام * والنصرانى بالله الذى انزل الانجيل على عيسى عليه السلام * والمجوس بالله الذى خلق النار * ولايحلفون فى معابدهم (دررغرر)

١٧٤٤ ماده — يمين انجق حاكمك ياخود نائبنك حضورنده اولور بشقه كمسنه حضورنده اولان يميندن نكوله اعتبار يوقدر .

رجل ادعى على رجل مالا فانكر اى المدعى عليه فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه ويبرأ من المال فحلف فالصلح باطل وهو اى المدعى على دعواه ان اقام بينة تسمع وان لم يقمها فاستحلف يحلف القاضى لولا اى لولم يكن الحلف الاول حين الصلح عنده فان التحليف عند غير القاضى لايعتبر كما ان النكول عند غيره لايوجب الحق لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة واليمين عند

غيرالقاضى غير قاطعة للخصومة ولوكان الحلف اولا عنده كفى ولايحلف ثانياً كذا لو اصطلحا ان المدعى لوحلف فالخصم ضامن وحلف اى المدعى لم يضمن اى الخصم (كذا فى العماديه)

١٧٤٥ ماده — تحليفده نيابت جارى اولور اما يمينده نيابت جارى اولماز بناءً عليه دعوى وكيللرى خصمه يمين ويرديره بيلور اما موكللرينه يمين توجه ايتدكده بالذات آنلرك يمين ايتمسى لازم كلور وكيللرينه يمين ايتديريلهمز .

(النيابة تجرى فى الاستحلاف) يعنى يجوز ان يكون شخص نائباً عن آخرله حق على غيره فى طلب اليمين عن المدعى عليه اذا عجز عن اقامة البينة (لاالحلف) يعنى لايجوز ان يكون شخص نائبا عن شخص توجه عليه اليمين ليحلف من قبله وفرع على الاول بقوله (فالوكيل والوصى والمتولى واب الصغير يستحلف) اى يطلب الحلف من الخصم (ولايحلف) اى واحد من الوكيل وغيره (الا اذا صح اقراره) اى اقرار واحد منهم (على الاصل كالوكيل بالبيع اوالخصومة فى الرد بالعيب) فان الوصى اذا خوصم فى عيب بعين باعه للصغير لايستحلف والوكيل بالبيع اوالخصومه فى الرد بالعيب من جهة المالك يستحلف لان اليمين لرجاء النكول ولو اقر الوصى صريحا لايصح فلذا لايستحلف واما الوكيل فاقراره على الموكل صحيح فكذا نكوله (درر غرر)

١٧٤٦ ماده — يمين انجق خصمك طلبى اوزرينه ويريلور فقط درت يرده بلا طلب حاكم طرفندن يمين ويريلور . اولا بركيمسه تركه‌دن برحق دعوى واثبات ايتدكده حاكم مدعى‌يه بو حقنى متوفادن بروجهله استيفا ايتمديكنه وايتديرمديكنه وآنى ابرا وبشقه سنك اوزرينه حواله ايلمديكنه وبشقه كمسنه طرفندن ايفا اولنمديغنه وبوحقك مقابلنده متوفانك رهنى اولمديغنه يمين ويرر اشته بوكا يمين استظهار دينلور . ثانياً بركيمسه برماله مستحق چيقوب ده دعواسنى اثبات ايتدكده اول مالى كمسنه‌يه صاتمامش وهبه ايتمامش والحاصل بروجهله ملكندن چيقارمامش ايدوكنه حاكم طرفندن يمين ويريلور . ثالثاً مشترى مبيعى عيبنه بناءً رد ايده‌جك اولدقده عيبنه مطلع اولدقدن صكره قولا ياخود (٣٤٤) ماده‌ده بيان اولنديغى اوزره املاكك تصرفى كبى تصرف ايله دلالةً عيبنه راضى اولمامش ايدوكنه حاكم طرفندن يمين

ويريلور . رابعاً حاكم طرفندن شفعه ايله حكم اولنه‌جق اولدقده شفيعه شفعه‌يي ابطال يعنى حق شفعه‌سنى بر وجهله اسقاط ايتمامش اولديغنه يمين ويريلور .

﴿ حلفه ﴾ اى القاضى ﴿ الخصم بطلبه ﴾ اى طلب المدعى لان الحلف حقه (درغرر) وقيد بطلبه حتى لو حلف القاضى بغير طلبه ثم طلب التحليف فله ان يحلفه ثانياً * وقيد بتحليف القاضى حتى لو حلف بطلب المدعى يمينه بين يدى القاضى بلا تحليف لم يعتبر لان التحليف حق القاضى * حتى لو ابرأ المدعى المدعى عليه بعد الاستحلاف عن التحليف لم يصح لكونه حق القاضى (بزازية) هذا فى تحليف المدعى عليه * اما فى تحليف المدعى فيكون بلا طلب كمن ادعى دينا على ميت يحلفه القاضى بلا طلب الوصى اوالوارث على انه لم يستوفه كلا او بعضا بالذات اوبالواسطة او لم يبرأ منه ولم يكن عندك رهن اوبشئ منه (بزازية) وعند ابى يوسف يستحلف المدعى ايضا فى مواضع بلا طلب * منها المشترى مارضى بالعيب * والشفيع ما ابطلت شفعتك * وطلب نفقة نفسه على الغائب ماحلف لك شيئا لنفقتك والمستحق مااخرجه عن ملكك كما فى الخلاصة وغيره (عبدالحليم حاشية للدرر) (وكذا فى تنقيح الحامدى)

١٧٤٧ ماده — خصمك طلبى اوزرينه هنوز حاكم طرفندن يمين تكليف اولنمدين مدعا عليه يمين ايديويرسه معتبر اولميوب تكرار حاكم طرفندن تحليف اولنمق لازم كلور .

(مرت مسئلته قبله آنفا من حاشية الدرر) ونقل عن المصنف عن القنية ان التحليف حق القاضى فما لم يكن باستحلافه لم يعتبر * وكذا لو اصطلحا ان المدعى لو حلف فالخصم ضامن للمال وحلف اى المدعى لم يضمن الخصم لان فيه تغيير الشرع (در مختار)

١٧٤٨ ماده — بركيمسه كندو فعلنه دائر يمين ايده‌جك اولدقده بتاته يمين ويريلور يعنى بوشى بويله‌در ياخود دكلدر ديو قطعياً يمين ايتديريلور اما ديكر كمسنه‌نك فعلى حقنده يمين ايده‌جك اولدقده عدم علمه يمين ويريلور يعنى اول شيئى بيلمديكنه يمين ايتديريلور .

﴿ التحليف على فعل نفسه يكون على البتات ﴾ اى انه ليس كذلك والبتات القطع ﴿ والتحليف على فعل غيره يكون على العلم ﴾ اى انه لايعلم انه كذلك * وجه الاول ظاهر * واما وجه الثانى فلانه لايعلم مافعل غيره ظاهراً

﴿ فلو ﴾

* فلو حلف على البتات لامتنع عن اليمين مع كونه صادقاً فيها فيتضرر به فطولب بالعلم فاذا لم يقبل مع الامكان صار باذلا اومقرا هذا اصل مقرر عند أئمتنا وكان الامام فخر الاسلام يزيد حرفا وهو ان التحليف على فعل غيره على العلم ﴿ الا اذا كان اى فعل الغير شيئا يتصل به ﴾ اى بالحالف وفرع بقوله ﴿ فاذا ادعى سرقة العبد او اباقه يحلف البايع على البتات مع انه فعل الغير ﴾ يعنى ان مشترى العبد اذا ادعى انه سارق او آبق واثبت اباقه اوسرقته فى يد نفسه وادعى انه ابق اوسرق فى يد البايع واراد تحليفه يحلف البايع بالله ما ابق بالله ماسرق فى يدك وهذا تحليف على فعل الغير وانما صح لان تسليمه اى تسليم البايع المبيع سليما عن العيوب واجب عليه اى البايع فالتحليف ترجع الى ماضمن البايع بنفسه فيكون على البتات (درر غرر)

١٧٤٩ ماده — يمين ياسببه ياخود حاصله اولور شويله كه برخصوصك واقع اولوب اولمديغنه يمين ايتمك سببه يميندر وبرخصوصك حالا باقى اولوب اولمديغنه يمين ايتمك حاصله يميندر . مثلا بيع وشرا دعواسنده عقد بيعك اصلا وقوعبولمديغنه يمين ايتمك سببه يميندر اما عقدك حالا باقى اولوب او لمديغنه يمين ايتمك حاصله يميندر .

ويحلف المدعى عليه على الحاصل هذا نوع آخر من كيفية اليمين وهو الحلف على الحاصل والسبب * والضابط فى ذلك ان السبب اما ان كان مما يرتفع برافع اولا * فان كان الثانى فالتحليف على السبب بالاجماع * وان كان الاول فان تضرر المدعى بالتحليف على الحاصل فكذلك وان لم يتضرر يحلف على الحاصل عند الطرفين على السبب عند ابى يوسف ثم شرع فى تفصيله فقال * ففى البيع والنكاح بالله مابينكما بيع قائم فى الحال اذا ادعى انه اشتراه اونكاح قائم فى الحال اذا ادعت النفقة * وفى الطلاق بالله ماهى باين منك الآن اذا ادعت الطلاق * وفى الغصب بالله مايجب عليك رده اى المغصوب * وفى الوديعة ماله هذا الذى ادعاه فى يدك وديعة ولا شئ منه اى من الذى فى يدك ولاله ذلك حق * وفى الدين بالله ماله عليك من الدين والقرض قليل وكثير * ولايحلف على السبب نحو ان يقول فى البيع بالله مابعته لاحتمال انه باع ثم اقال * ولا يحلف فى النكاح بالله مانكحت لاحتمال انه نكحها ثم خالعها او ابانها * ولايحلف فى الطلاق بالله

ما طلقها لاحتمال انه طلقها ثم نكحها ولا يحلف في الغصب بالله ما غصبته لاحتمال انه غصب ثم سلم او ملك بالهبة اوبالبيع * ولا يحلف في الوديعة بالله ما اودعتك هذا لاحتمال انه اودعه ثم رده او هلك في يده بغير صنعه * وفي هذه الصور لايحلف عند الطرفين على السبب فلو حلف يتضرر المدعى عليه لانه لو حلف مثلا على نفي البيع يكون كاذبا ولو لم يحلف يجب عليه تسليم المبيع العائد الى ملكه بالاقالة * وهكذا في البواقي (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)

١٧٥٠ ماده — مختلف دعوالر مجتمع اولدقده بريمين كفايت ايدر هر برينه بشقه بشقه يمين ويرلمك لازم كلمز .

ولوادعى دعاوى متفرقة يحلفه يمينا واحدا لالكل واحد يمين (عبد الحليم حاشية درر) ادعى اشياء مختلفة يحلف على الكل مرة (في العمادية) ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل على حدة اختلف المشايخ فيه * بعضهم شرط التفصيل * وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعى لو ادعى غصب هذه الاشياء والاعيان لايشترط لصحة الدعوى بيان القيمة لكل ان ادعى ان الاعيان قائمة يؤمر باحضارها فيقبل البينة بحضرتها وان قال انها قد هلكت في يده او استهلكها وبين قيمة الكل جملة يسمع دعواه ويقبل بينته وان لم يكن له بينة حلف على الكل مرة لان وجوب التحليف مبني على صحة الدعوى وقد صحت فوجب على الكل مرة (درر غرر) (وكذا في در المختار)

١٧٥١ ماده — معاملاته دائر اولان دعوالرده كندويه يمين توجه ايدن كيمسه يه يمين تكليف اولنوبده يمين ايتم ديو صراحةً ياخود بلاعذر سكوت ايله دلالةً يميندن نكول ايتسه حاكم آنك نكوليله حكم ايدر وبعد الحكم يمين ايده جك اولسه اكا التفات اولنميوب حاكمك حكمي حالى اوزره قالور .

فان نكل اى قال لا احلف مرة اوسكت بلاآفة ١٢ من طرش وخرس فانه نكول حكما وقضى صح لان اليمين واجبة عليه لقوله عليه السلام ﴿ اليمين على من انكر ﴾ ترك هذا الواجب بالنكول دليل على انه باذل ١٣ اومقر والا لاقدم تفصياً عن عهدة الواجب ودفعاً للضرر عن نفسه ببذل المدعى او الاقرار به والشرع الزمه التورع ١٤ عن اليمين الكاذبة دون الترفع عن

١٢ قوله بلاآفة من طرش اى كونه اصم وخرس اى كونه اخرس الخ (لمحرره)

١٣ قوله دليل على انه باذل اى باذل للمال وفداء عن اليمين (وانى حاشيه درر) قوله ومقر اى على اختلاف القولين (وانى)

١٤ قوله على جانب التورع اذ لاتكبر عن اليمين الصادقة (وانى)

اليمين الصادقة (فترجح هذا الجانب) اى جانب البذل اوالاقرار (على جانب التورع) فى نكوله (وهو بعد عرض اليمين) اى عرض القاضى اليمين على الخصم بان يقول ان لم تحلف احكم عليك (ثلثا احوط) لاحتمال ان يحلف بعد مرة اومرتين (ولاعبرة بعدالقضاء لقوله احلف) لانه ابطل حقه بالنكول فلا ينقض به القضاء (ويعتبر) اى قوله احلف (قبل الحكم ولوبعد العرض ثلثا) اذلا يلزم فيه نقض القضاء والافساد (درر غرر)

١٧٥٢ ماده — دلسزك اشارت معهوده سيله يمينى ويميندن نكولى معتبر در .

وان علم القاضى ان بلسانه آفة بان علم انه اخرس يأمره ان يجيب بالاشارة ويعمل باشارته فان اشار بالاقرار تم الاقرار وان اشار بالانكار عرض عليه اليمين فان اشار بالاجابة كان يمينا وان اشار بالاباء يكون نكولا فيقضى عليه بالنكول (كذا فى الذخيرة هندية)

﴿ لاحقه ﴾

١٧٥٣ ماده — مدعى هيچ شاهدم يوق ديدكدن صكره شاهد كتوره جك اولسه ياخود فلان وفلاندن بشقه شاهدم يوقدر ديدكدن صكره آخر شاهدم وار ديسه قبول اولنماز .

(قال) اى المدعى (لا بينة لى ثم برهن اولاشهادة لى ثم شهدبه) معنى الاول ان يقول المدعى ليس لى بينة على دعوى اي هذا الحق ثم جاء بالبينة ومعنى الثانى ان يقول الشاهد لاشهادة لفلان عندى فى حق بعينه ثم شهد به فيه روايتان (فى رواية لاتقبل) لظاهر التناقض (وفى رواية تقبل والأصح القبول) لجواز ان يكون له بينة اوشهادة فنسيها ثم ذكر اوكان لايعلمها ثم علمها ١٥ (قيل يقبل) ان وفق ١٦ وفاقا ذكره فى الملتقط (كذا قال لادفع لى ثم اتى بدفع ١٧) اى فيه روايتان * وقيل لايصح دفعه اتفاقا لان معناه ليس لى دعوى الدفع ومن قال لادعوى قبل فلان ثم ادعى عليه لايسمع كذا ههنا * وبعضهم قال يصح وهو الاصح لان الدفع يحصل بالبينة على الدفع لابدعوى الدفع فيكون قوله لادفع لى بمنزلة قوله لابينة لى (كذا فى العمادية) (درر غرر) قال لابينة لى وطلب يمينه فحلف القاضى ثم برهن على دعواه بعداليمين قبل ذلك البرهان عندالامام منه * وكذا لوقال المدعى كل بينة اتى

---

١٥ قوله قيل هذا مختص بالمدعى (خادمى حاشية للدرر)

١٦ قوله ان وقف كان يقول ماكان لى بينة حاضرة وقت الاستحلاف لكن حصلت بعده (خادمى) قوله ان وفق بين كلاميه توفيقا (وانى)

١٧ قوله وكذا ايضا لوقال المدعى كل بينة اتى بها فهو زور كذا نقل عن الحاشية (خادمى)

بها فهى شهود زور اوقال اذا حلفت فانت برئ من المال فحلف ثم برهن على الحق قبل (خانيــة) وبه جزم فى السراج * وقيل لايقبل * قائله محمد كما فى العمادية وعكسه ابن * كذا الخلاف ولوقال لادفع لى ثم اتى بدفع اوقال الشاهد لاشهادة لى ثم شهد ١٨ * والاصح القبول لجواز النسيان ثم التذكر كما فى الدرر واقره المصنف (در مختار)

١٨ قال المدعى ليس لى بينة ثم اتى بشهود تقبل وهو الاصح (كذا فى تنقيح الحامدى فى الشهادة نقلا عن الجوهرة)

باب رابع

(ترجيح بينات وتحالفه دائر اولوب درت فصلى مشتملدر)

فصل اول

(تنازع بالايدى بيانده در)

١٧٥٤ — منازع فيه اولان عقارده ذى اليدلك بينه ايله اثبات اولنمق لازمدر طرفينك تصادقى يعنى مدعينك دعواسى اوزرينه مدعا عليهك دخى اقرار ايلمسى ايله مدعا عليهك ذى اليد اولديغنه حكم اولنه ماز فقط مدعى اول عقارى بن سندن اشترا ايتمشيدم ياخود سن آنى بندن غصب ايتمشيدك ديو دعوى ايتديكى صورتده مدعا عليهك ذى اليد اولديغى بينه ايله اثباته حاجت يوقدر وبرده منقول هر كيمك يدنده ايسه ذى اليد اودر بروجه بالا بينه ايله اثباته حاجت يوقدر وبونده طرفينك تصادقى كافيدر :

واليد على العقار لايثبت الا بالبينة (تا تار خانية) والاقرار لايكفى حجة لاثبات يده حتى ان المدعى عليه والمدعى اذا تصادقا ان الدار المدعى به فى يد المدعى عليه فالقاضى لايقضى بملك الدار للمدعى بشهادة شهوده على كون الدار ملكا وانما يقضى اذا شهدوا على يد المدعى عليه بان شهدوا انها فى يده اليوم (هكذا ذكره الخصاف فى ادب القاضى) والمنقول فى هذا يخالف العقار فان المدعى عليه اذا اقر المنقول المدعى به فى يده فذلك يكفى ولا يحتاج الى ان يذكر الشهود ان المدعى فى يد المدعى عليه اليوم يقبل مما ذكر الخصاف قوله وبه اخذ المشايخ وماذكر فى الاقضية قول محمد وبه اخذ المشايخ وقيل فى المسئلة روايتان والفتوى على انه لابد ان يشهد الشهود على يد المدعى عليه فى العقار (تاتارخانية)

(ولا يثبت يده فى العقار بتصادقهما بل لابد من بينة اوعلم قاض) لاحتمال تزويرهما بان تواضعا على ذلك (درر) بخلاف المنقول لمعاينة يده ثم هذا ليس

على اطلاقه (بل إذا ادعى) العقار (ملكا مطلقا اما فى دعوى الغصب) ودعوى الشراء من ذى اليد فلا يفتقر لبينة لان دعوى الفعل كما تصح على ذى اليد تصح على غيره ايضا (بزازية) (درمختار)

(قوله ولا يثبت بتصادقهما اه) هذا مما يقع كثيرا و يغفل عنه كثير من قضاة زماننا حيث يكتب فى الصكوك فاقر بوضع يده على العقار المذكور فلابد ان يقول المدعى انه واضع يده على العقار المذكور ويشهدله شاهدان ولذا نظمت ذلك بقولى * واليد لا تثبت فى العقار * مع التصادق فلا تمار * بل يلزم البرهان ان لم يدع * عليه غصباً اوشراء مدعى * (رد المحتار على در المختار)

١٧٥٥ ماده — ايكى كيمسه برعقارده نزاع ايدوب هر برى اول عقاره ذى اليد اولديغنى ادعا ايتدكده اولا آنلردن قنغيسنك ذى اليد اولديغنه بينه طلب اولنور ايكيسى بردن ذى اليد اولدقلرينه اقامهٔ بينه ايتدكلرى تقديرده ايكيسنك دخى مشتركاً ذى اليد اولدقلرى ثابت اولور واكر برى وضع يدنى اثباتدن اظهار عجز ايدوب ده ديكرى واضع اليد اولديغنه اقامهٔ بينه ايدرسه آنك ذى اليد اولديغنه حكم اولنوب او برى خارج عد اولنور وخصميندن هيچ بريسى ذى اليد اولديغنى اثبات ايده مز ايسه هر برينه آخرك طلبيله خصمنك اول عقارده ذى اليد اولمديغنه يمين ويريلور ايكيسى دخى يميندن نكول ايدرسه بالاشتراك اول عقارده ذى اليد اولدقلرى ثابت اولور واكر برى يميندن نكول ايدوب ده ديكرى يمين ايدر ايسه يمين ايدن كيمسه اول عقاره مستقلاً واضع اليد اولمق اوزره حكم اولنوب ديكرى خارج عد اولنور واكر هر برى يمين ايدرسه هيچ بريسنك ذى اليد اولديغنه حكم اولنميوب حقيقت حال ظاهر اولنجيه دك مدعابه اولان عقار توقيف اولنور .

*اذا تنازع رجلان فى دار يدعى كل واحد منهما انها فى يده فان عرف القاضى كون الدار فى يد احدها جعله صاحب اليد وان لم يعرف كونها فى يد احدهما وعرف انها ليست فى يد ثالث فكل واحد منهما مدع ومدعى عليه *فان اقاما البينة على اليد قضى بالدار لهما وتجعل الدار فى ايديهما ولو وجدها فى يد ثالث ينزعها من يده عند طلبهما وقبل ذلك لا ينزعها من يد ثالث * وان اقامت لاحدهما بينة قضى باليد له * وان لم تكن لهما بينة ولا لاحدهما يحلف كل واحد منهما على صاحبه * فان حلفا برئ كل واحد عن دعوى صاحبه ويوقف القاضى

الدار الى ان تظهر حقيقة الحال ولا يجعلها فى يد واحد منهما * وان نكل احدهما عن اليمين وحلف الآخر لم يجعلها القاضى فى يد الحالف ولكن يمنع الناكل من ان يتعرض للدار وان وجد القاضى الدار فى يد الثالث لا ينزعها من يد الثالث (هكذا فى المحيط) (هندية فى الدعوى فى تنازع الايدى)

(وفى الفصولين) ادعى كل منهما انه له وفى يده ذكر محمد فى الاصل ان على كل منهما البينة والا فاليمين اذ كل منهما مقر بتوجه الخصومة عليه لما ادعى اليد لنفسه * فلو برهن احدهما حكم له باليد ويصير مدعى عليه والآخر مدعيا * ولو برهنا يجعل المدعى فى يديهما لتساويهما فى اثبات اليد وفى دعوى الملك فى العقار لاتسمع الاعلى ذى اليد ودعوى اليد تقبل على غير ذى اليد لو نازعه ذلك الغير فى اليد فيجعل مدعيا لليد مقصودا ومدعيا للملك تبعا * وفى الكفاية وذكر التمرتاشى فان طلب كل واحد يمين صاحبه ماهى فى يده حلف كل واحد منهما ماهى فى يد صاحبه على البتات * فان حلفا لم يقض باليد لهما وبرئ كل عن دعوى صاحبه وتوقف الدار الى ان يظهر الحال * فان نكلا قضى لكل بالنصف الذى فى يد صاحبه * وان نكل احدهما قضى عليه بكلها للحالف نصفها فى يده ونصفها الذى كان فى يد صاحبه بنكوله * ان كانت الدار فى يد ثالث لم تنزع من يده لان نكوله ليس بحجة فى حق الثالث (ردالمحتار على در المختار)

فصل ثانى

(ترجيح بينات حقنده در)

١٧٥٦ ماده — ايكى كشى بر مالده على الاشتراك متصرف يعنى ايكيسى دخى ذى اليد ايكن برى بالاستقلال وديكرى بالاشتراك ملكمدر ديو دعوى ايتدكده استقلال بينه‌سى اولادر يعنى ايكيسى دخى اقامهٔ بينه ايده‌جك اولدقلرنده دعواى استقلال ايده‌نك بينه‌سى دعواى اشتراك ايده‌نك بينه‌سى اوزرينه ترجيح اولنور واكر ايكيسى دخى استقلال دعواسى ايدوبده اقامهٔ بينه ايتسه‌لر اول عقار مشتركا آنلره حكم اولنور واكر برى اثباتدن عاجز اولوبده ديكرى اثبات ايلسه اول عقار مستقلا آنك ملكى اولمق اوزره حكم اولنور .

(دار فى يد آخر ادعى رجل نصفها وآخر كلها وبرهنا فللاول ربعها والباقى للآخر بطريق المنازعة) وهو ان النصف سالم لمدعى الكل بلا منازعة

ثم استوت منازعتهما فى النصف الآخر فينصف وقالا الثلث له والباقى للثانى ﴾ بطريق العول لان فى المسئلة كلا و نصفا فالمسئلة من اثنين وتعول الى ثلثة ﴿ولو الدار فى ايديهما فهى لمن ادعى الكل ﴾ نصف لا بالقضاء و نصف به لانه خارج ٨١ ولو فى ثلاثة ٨٢ (درالمختار) ﴿ قوله لا بالقضاء ﴾ لان دعوى مدعى النصف منصرفة الى ما بيده ليكون يده محقة فسلم النصف لمدعى الجميع بلا منازعة فبقى ما فى يده لا على وجه القضاء اذ لا قضاء بدون الدعوى واجتمع بينة الخارج وذى اليد فيما فى يد صاحب النصف فتقدم بينة الخارج (طحطاوى فى دعوى الرجلين ومجمع الانهر فيه ايضا)

١٧٥٧ ماده — تاريخ بيان اولنميان ملك مطلق دعواسنده خارجك بينه‌سى اولادر . مثلا بر كيمسه ديكر كمسنه‌نك يدنده اولان خانه‌ايچون بو خانه نم ملكمكدر بو آدم آكا بغير حق وضع يد ايديبور آليو يرلمسى مطلوبمدر ديو دعوى وذى اليد دخى بو خانه نم ملكمدز بوجهتله بحق وضع يد ايدرم ديو دعوى ايتدكده خارج اولان كيمسه‌نك بينه‌سى ترجيح واستماع قلنور .

٨١ قوله لانه خارج لان مدعى النصف تنصرف دعواه الى ما فى يده ولا يدعى شيئا مما فى يد صاحبه (ردمحتار على درالمختار)

٨٢ قوله ولو فى ثلاثة وادعى احدهم كلها وآخر نصفها وآخر ثلثها وبرهنوا قسمت عنده بالمنازعة وعندهما بالعول وبيانه فى الكافى (درمختار) وطريق المنازعة والعول مبين فى درالمختار فى دعوى الرجلين (المحرره)

﴿لا تعتبر بينة ذى اليد فى الملك المطلق﴾ وهو ان يقول فى دعواه ان هذا ملكى ولم يبين سببه ﴿ و بينة الخارج فى المطلق احق ﴾ بالاعتبار وبه قال احمد * وقال الشافعى ومالك بينة ذى اليد احق لاعتضادها باليد * ولنا ان البينة شرعت للاثبات و بينة الخارج اكثر اثباتا لانه لا ملك له على المدعى بوجه وذو اليد له ملك عليه باليد فترجحت بينة الخارج لكثرة ثبوتها الا اذا ادعى ذو اليد مع الملك فعلا كالعتق والتدبير والاستيلاد فبينة ذى اليد اولى بخلاف الكتابة كما سيأتى قيد بالمطلق لاستوائهما فى المقيد بالسبب وهذا ان وقتا او لم يوقتا باتفاق (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)

١٧٥٨ ماده — شرا كبى تكررى قابل بر سببله مقيد اولان وتاريخ بيان اولنميان ملكيت دعوالرى ملك مطلق دعواسى حكمنده اولوب بونلرده دخى خارجك بينه‌سى ذى اليدك بينه‌سى اوزرينه ترجيح اولنور فقط ايكيسى دخى بر شخصدن تلقىء ملك ايتمش اولدقلرينى ادعا ايتدكلرى صورتده ذى اليدك بينه‌سى ترجيح قلنور . مثلا بر كيمسه ديكر كمسنه‌نك يدنده اولان بر دكان ايچون بو دكانى بن ولى اغادن اشترا ايتدم بوجهتله نم ملكم ايكن بو آدم بغير حق وضع يد ايدييور ديو دعوى وذى اليد دخى بن آنى بكر افنديدن اشترا ايتدم ياخود پدرمدن موروثدر بوجهتله وضع

يد ايدرم ديو دعوى ايتسدكده خارجك بينه سى ترجيح واستماع اولنور اما ذى اليد بو دكانى ولى اغادن بن اشترا ايتدم ديسه اول حالده آنك بينه سى خارجك بينه سى اوزرينه ترجيح قلنور .

﴿ ومايتكرر ﴾ اى كل سبب يتكرر قضى به للخارج ﴿ بمنزلة الملك المطلق ﴾ فلا يلحق بالنتاج كنسج الخز وهو اسم دابة ثم سمى الثوب المتخذ من وبره خزا فانه يتكرر لان الخز والصوف والشعر اذا بلى ينقض ويغزل مرة اخرى ثم ينسج فيحتمل ان ذى اليد نسجه ثم غصبه الخارج ونقضه ثم نسجه فيكون ملكا له بهذا الطريق فلم يكن فى معنى النتاج * وكالبناء فانه مما يتكرر لانه يبنى ثم يهدم ثم يبنى والغرس لان النخل يغرس غير مرة وزراعة البر والحبوب لان البر قد يزرع فى الارض ثم يعز بل التراب فيميز البر منه ثم يزرع ثانيا فلم يكن فى معنى النتاج * وكذا كل مايزرع ممايكال ويوزن فاذا ادعى ثوبا آخر من خزه او ادعى دارا انها ملكه بناها او ادعى غرسا انه ملكه غرسه او حنطة انها ملكه زرعها او حبا آخر من الحبوب واقام على ذلك بينة وادعى ذو اليد مثل ذلك واقام عليه قضى به للخارج لما مر * وما اشكل بحيث لا يتيقن بالتكرر وعدمه * رجع فيه الى اهل الخبرة لانهم اعرف به وقد قال الله تعالى ﴿فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون﴾ فان اشكل عليهم اى على اهل الخبرة جعل كالمطلق اى قضى للخارج لان القضاء ببينة هو الاصل وانما عدلنا عنه بخبر النتاج كما روينا فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)

الخارج وذواليد لو ادعيا ارثا من واحد فذو اليد اولى كما فى الشراء * هذا اذا ادعى الخارج وذواليد تلقى الملك من جهة واحد فلو ادعياه من جهة اثنين يحكم للخارج الا اذا سبق تاريخ ذى اليد بخلاف مالو ادعياه من جهة واحد فانه ثمه يقضى لذى اليد الا اذا سبق تاريخ الخارج والفرق فى الهداية (رد المحتار)

١٧٥٩ ماده — نتاج كبى تكررى قابل اولميان بر سببله مقيد ملكيت دعوالرنده ذى اليد بينه سى اولادر . مثلا خارج وذى اليد برطايده نزاع ايدوب هر برى اول طايك كندو قسراغندن طوغمه مالى اولديغنى دعوى ايتدكلرنده ذى اليدك بينه سى ترجيح اولنور .

﴿ وان برهن خارج وذويد على النتاج ﴾ اى اقام كل منهما بينة ﴿ فذو اليد اولى ﴾ لان بينتهما قامتا على مالا يدل عليه اليد فاستويا فى الاثبات وترجحت بينة

﴿ صاحب ﴾

يد ايدرم ديو دعوىٰ ايتسه‌كده خارجك بينـه‌سى ترجيح واستماع اولنور اما ذى اليد بو دكانى ولى اغادن بن اشترا ايتدم ديسه اول حالده آنك بينه‌سى خارجك بينه‌سى اوزرينه ترجيح قلنور ٠

(ومايتكرر) اى كل سبب يتكرر قضى به للخارج (بمنزلة الملك المطلق) فلا يلحق بالنتاج كنسج الخز وهو اسم دابة ثم سمى الثوب المتخذ من وبره خزا فانه يتكرر لان الخز والصوف والشعر اذا بلى ينقض ويغزل مرة اخرى ثم ينسج فيحتمل ان ذى اليد نسجه ثم غصبه الخارج ونقضه ثم نسجه فيكون ملكا له بهذا الطريق فلم يكن فى معنى النتاج * وكالبناء فانه مما يتكرر لانه يبنى ثم يهدم ثم يبنى والغرس لان النخل يغرس غير مرة وزراعة البر والحبوب لان البر قديزرع فى الارض ثم يعز بل التراب فيميز البر منه ثم يزرع ثانيا فلم يكن فى معنى النتاج * وكذا كل مايزرع ممايكال ويوزن فاذا ادعى ثوبا آخر من خزه او ادعى دارا انها ملكه بناها او ادعى غرسا انه ملكه غرسه او حنطة انهـا ملكه زرعهـا او حبـا آخر من الحبوب واقام على ذلك بينة وادعى ذو اليد مثل ذلك واقام عليه قضى به للخارج لما مر * وما اشكل بحيث لا يتيقن بالتكرر وعدمه * رجع فيه الى اهل الخبرة لانهم اعرف به وقد قال الله تعالى ﴿ فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون ﴾ فان اشكل عليهم اى على اهل الخبرة جعل كالمطلق اى قضى للخارج لان القضاء بينة هو الاصل وانما عدلنـا عنـه بخبر النتاج كما روينا فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)
الخارج وذواليد لو ادعيا ارثا من واحد فذو اليد اولى كما فى الشراء * هذا اذا ادعى الخـارج وذواليد تلقى الملك من جهة واحد فلو ادعياه من جهة اثنين يحكم للخارج الا اذا سبق تاريخ ذى اليد بخلاف مالو ادعياه من جهة واحد فانه ثمه يقضى لذى اليد الا اذا سبق تاريخ الخارج والفرق فى الهداية
(رد المحتار)

١٧٥٩ ماده — نتاج كبى تكررى قابل اولميان بر سببله مقيـد ملكيت دعوالرنده ذى اليد بينـه‌سى اولادر ٠ مثلا خارج وذى‌اليد برطايده نزاع ايدوبده هر برى اول طايك كندو قسراغندن طوغمه مالى اولديغى دعوى ايتدكلرنده ذى‌اليدك بينه‌سى ترجيح اولنور ٠

(وان برهن خارج وذويد على النتاج) اى اقام كل منهما بينة (فذو اليد اولى) لان بينتهما قامتـا على مالا يدل عليه اليد فاستويا فى الاثبـات وترجحت بينة

(صاحب)

١٧٦١ ماده — نتاج دعواسنده تاريخه اعتبار اولميوب بروجه بالا ذى اليد بينه سى ترجيح اولنور انجق مدعابهك سنى ذى اليدك تاريخنه توافق ايتمديكى صورتده اكر خارجك تاريخنه توافق ايدرسه خارجك بينه سى ترجيح اولنور واكر سنى ايكيسنه دخى مخالف اولور ياخود معلوم اولماز ايسه اول حالده ايكيسنك بينه‌لرى متهاتر يعنى متساقط اوله‌رق مدعابه ذى اليدك يدنده ترك وابقا قلنور .

* تنازعا فى دابة واقام كل واحد منهما بينة انها نتجت عنده اوعند بايعه فان ارخا قضى لمن وافق سنها تاريخه بشهادة الظاهر وان اشكل سن الدابة بان لم يعلم قضى لهما بها ان كانت الدابة فى يد ثالث بان كانا خارجين اوكانت فى ايديهما وان كانت فى يد احدهما قضى بها لذى اليد * فان خالف سنها التارخين بطلت البينتان فترك فى يد من كانت فى يده (كذا فى الهداية والكافى) (وقال الزيلعى) انها لاتبطلان بل يقضى بينهما ان كانا خارجين * اوكانت فى ايديهما وان كانت فى يد احدهما يقضى بها لذى اليد (هكذا ذكره محمد والاول ذكره الحاكم) (وهو بعض المشايخ وليس بشئ درر غرر وخلاصة) ﴿ولو برهن خارجان على نتاج دابة وارخا قضى لمن وافق سنها تاريخه﴾ لرجحانه بشهادة الحال ولا فرق فى ذلك بين ان يكون الدابة فى ايديهما اوفى يد احدهما اوفى يد ثالث لان المعنى لايختلف ﴿وان اشكل﴾ اى سنها بان لايوافق التاريخين لعدم العلم ﴿فلهما﴾ اى يقضى لهما لعدم رجحان احد البرهانين ﴿وان خالفهما﴾ اى خالف السن التاريخين معا ﴿بطلا﴾ اى البرهانان لظهور كذب كل من الفريقين فتترك الدابة بغير قضاء فى يد صاحب اليد كما فى الهداية وغيرها وفى التبيين والاصح انهما لا يبطلان بل يقضى بها بينهما ان كانا خارجين اوكانت فى ايديهما وان كانت فى يد احدهما يقضى بها بينهما وتمامه فيه فليطالع (مجمع الانهر فى دعوى الرجلين)

١٧٦٢ ماده — زياده بينه سى اولادر . مثلا بايع ومشترى ثمنك يامبيعك مقدارنده اختلاف ايتسه‌لر زياده دعوى ايده‌نك بينه سى ترجيح اولنور .

﴿ولو اختلفا فى قدر الثمن اوالمبيع او فيهما حكم لمن برهن وان برهنا فلمثبت الزيادة﴾ (ملتقى)

١٧٦٣ ماده — تمليك بينه سى عاريت بينه سى اوزرينه ترجيح اولنور .

(مثلا)

مثلا بر كيمسه ديكر كمسنه‌نك يدنده‌كى مالى عاريت ويرمشيدم ديو كيرو آلمق ايستيوبده اول كمسنه دخى سن اول مالى بكا بيع ياهبه ايتمشيدك ديسه بيع ياهبه بينه‌سى ترجيح قيلنور .

بينة التمليك اولى من بينة العارية (عمدة الفتاوى)

١٧٦٤ ماده — بيع بينه‌سى هبه ورهن واجاره بينه‌لرى اوزرينه واجاره بينه‌سى رهن بينه‌سى اوزرينه ترجيح اولنور . مثلا بر كيمسه ديكر كمسنه‌يه فلان مالى سكا صاتمشيدم ثمنى وير ديو دعوى ايدوبده اول كمسنه دخى سن آنى بكا هبه وتسليم ايتمشيدك ديو دعوى ايتدكده بيع بينه‌سى ترجيح قيلنور .

ادعى هبة عين وقبضه من ذى اليد وادعى الآخر ان ذا اليد رهنها اياه وقبض وبرهنا فبينة مدعى الرهن اولى (من دعاوى شرح المجمع) قلت دلت المسئلة على ان بينة البيع اولى من بينة الرهن (ملجأ القضاة لمحمد غانم البغدادى) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

١٧٦٥ ماده — عاريتده اطلاق بينه‌سى اولادر . مثلا بر عاريت آت مستعير يدنده تلف اولوبده معير بن آنى سكا درت كون قوللانمق اوزره اعاره ايتمشيدم سن ايسه درت كون مرورنده بكا تسليم ايتميوب بشنجى كون يدكده هلاك اولمغله قيمتنى ضامن اول ديو دعوى ومستعير دخى سن اويله درت كونه‌دك ديو تقييد ايتميوب على الاطلاق قوللانمق اوزره بكا اول آتى اعاره ايتمشيدك ديو دعوى ايتدكده مستعيرك بينه‌سى ترجيح واستماع اولنور .

ولو اختلف المعير والمستعير فى الايام او المكان او فيما يحمل عليها فالقول قول المعير لان المستعير يستفيد ملك الانتفاع عن المعير فكان القول فى المقدار والتعيين قوله مع اليمين دفعا للتهمة (وفى فتاوى قارئ الهداية) اذا اختلف المعير والمستعير فى الانتفاع بالعارية فادعى المعير انتفاعا مقيداً بفعل مخصوص والمستعير الاطلاق فالقول قول المعير فى التقييد لان القول له فى اصل الاعارة فكذا فى صفتها (تنقيح الحامدى) قلت يفهم منه اذا كان القول للمعير يكون البينة للمستعير فى الاطلاق على قانون الفقه (لمحرره)

١٧٦٦ ماده — صحت بينه‌سى مرض موت بينه‌سى اوزرينه ترجيح اولنور . مثلا بر كيمسه بر مالى ورثه‌سندن برينه هبه ايدوبده وفات ايتدكده ديكر ورثه آنى مرض موتنده هبه ايلمش اولديغى وموهوب له

دخی حال صحتنده هبه ایتمش ایدوکنی ادعا ایتدکده موهوب لهك بینه سی ترجیح قیلنور .

رجل مات وترك مالا فادعی بعض الورثة عينا من اعيان التركة ان المورث وهبه فی صحته وقبضه وبقية الورثة قالوا كان ذلك فی المرض فان القول يكون قول من يدعی الهبة فی المرض وان اقاموا البينة فالبينة بينة من يدعی الهبة فی الصحة (خانية)

١٧٦٧ ماده — عقل بينه سی جنون وياعته بينه سی اوزرينه ترجيح اولنور .

وبينة كون المتصرف اعقل اولی من بينة الورثة كونه مخلوط العقل او مجنونا (تنوير الابصار وحامدية) .

١٧٦٨ ماده — حدوث ايله قدم بينه سی جمع اولدقده حدوث بينه سی ترجيح اولنور . مثلا بر كيمسه‌نك ملكنده ديكر كمسنه‌نك مسيلی اولوبده حادثدر ياخود قديمدر ديو بينلرنده اختلاف واقع اوله‌رق صاحب خانه آنك حدوثنی ادعا ايله رفعنی طلب وصاحب مسيل دخی آنك قدمنی ادعا ايتدكده صاحب خانه‌نك بينه سی ترجيح قيلنور .

سئل فی امرأة تدعی قدم نهرين انهما ازيد من مائة سنة وان لها بينة بذلك والرجل يدعی الحدوث من اثنی عشرة سنة وله بينة بذلك فای بينة تقدم * الجواب اذا تعارضت بينة الحدوث والقدم (ففی البزازية والخلاصة) بينة القدم اولی (وفی ترجيح البينات للبغدادی عن القنية) بينة الحدوث اولی (وذكر العلائی وشرح الملتقی) ان بينة القدم اولی فی البناء وبينة الحدوث اولی فی الكنيف اه (وعبارة البزازية من الحيطان) حد القديم مالا يحفظ الاقران الا كذلك * وان اختلفا فبرهن احدهما علی القدم والآخر علی الحدوث فبينة القدم اولی وشهادة اهل السكة فی هذا لا تفيداه * وعبارة القنية فی باب البينتين المتضادتين (بخ) له كنيف فی طريق العامة فزعم غيره انه محدث وزعم صاحبه انه قديم واقاما البينة فالبينة بينة من يدعی انه محدث (بم) القول فی هذا قول مدعی القدم لكونه متمسكا بالاصل اه (ونقله فی حاوی الزاهدی) بالحرف معللا بقوله فالبينة بينة من يدعی انه محدث لانها تثبت ولاية النقص اه فتأمل (وفی رسالة الحجج والبينات) ان الاصل فی ترجيح البينة علی ما ذكر فی الاصول انما هو كونها مثبتة خلاف الظاهر اذ البينة انما

دخی حال صحتنده هبه ایتمش ایدوکنی ادعا ایتدکده موهوب لهك بینه سی ترجیح قیلنور .

رجل مات وترك مالا فادعی بعض الورثة عینا من اعیان الترکة ان المورث وهبه فی صحته وقبضه وبقیة الورثة قالواکان ذلك فی المرض فان القول یکون قول من یدعی الهبة فی المرض وان اقاموا البینة فالبینة بینة من یدعی الهبة فی الصحة (خانیة)

١٧٦٧ ماده — عقل بینه سی جنون ویاعته بینه سی اوزرینه ترجیح اولنور .

وبینة کون المتصرف اعتمل اولی من بینة الورثة کونه مخلوط العقل او مجنونا (تنویر الابصار وحامدیة) .

١٧٦٨ ماده — حدوث ایله قدم بینه سی جمع اولدقده حدوث بینه سی ترجیح اولنور . مثلا برکیمسه‌نك ملکنده دیکر کمسنه‌نك مسیلی اولوبده حادثدر یاخود قدیمدر دیو بینلرنده اختلاف واقع اوله‌رق صاحب خانه آنك حدوثنی ادعا ایله رفعنی طلب وصاحب مسیل دخی آنك قدمنی ادعا ایتدکده صاحب خانه‌نك بینه سی ترجیح قیلنور .

سئل فی امرأة تدعی قدم نهرین انهما ازید من مائة سنة وان لها بینة بذلك والرجل یدعی الحدوث من اثنی عشرة سنة وله بینة بذلك فای بینة تقدم * الجواب اذا تعارضت بینة الحدوث والقدم (ففی البزازیة والخلاصة) بینة القدم اولی (وفی ترجیح البینات للبغدادی عن القنیة) بینة الحدوث اولی (وذکر العلائی وشرح الملتقی) ان بینة القدم اولی فی البناء وبینة الحدوث اولی فی الکنیف اه (وعبارة البزازیة من الحیطان) حد القدیم مالا یحفظ الاقران الا کذلك * وان اختلفا فبرهن احدهما علی القدم والآخر علی الحدوث فبینة القدم اولی وشهادة اهل السکة فی هذا لا تفیداه * وعبارة القنیة فی باب البینتین المتضادتین (بخ) له کنیف فی طریق العامة فزعم غیره انه محدث وزعم صاحبه انه قدیم واقاما البینة فالبینة بینة من یدعی انه محدث (بم) القول فی هذا قول مدعی القدم لکونه متمسکا بالاصل اه (ونقله فی حاوی الزاهدی) بالحرف معللا بقوله فالبینة بینة من یدعی انه محدث لانها تثبت ولایة النقص اه فتأمل (وفی رسالة الحجج والبینات) ان الاصل فی ترجیح البینة علی ماذکر فی الاصول انما هو کونها مثبتة خلاف الظاهر اذ البینة انما

الحامدی من كتاب الوقف فی ورق كذا ١٠٥) فلو سبقت احدی البينتان وقضی بها تلقی الاخری لما قالوا اذا تعارضتا البينتان وسبق القضاء باحداها لغت الاخری فتنبه (تنقيح الحامدی فی كتاب الوقف فی ورق كذا ١١٣)

فصل ثانی

(سوز كيمك اولديغنه وتحكيم حاله دائر)

١٧٧١ ماده — زوج ايله زوجه ساكن اولدقلری خانه درونندهكی اشياده اختلاف ايتدكاری صورتده نظر اولنور تفنك وقليج كبی يالكز زوجه صالح اولان ياخود اوانی ومفروشات كبی ايكيسنهده صالح اولان شيلرده زوجهنك بينهسی ترجيح اولنور وايكيسيده اثباتدن عاجز اولدقلری صورتده سوز مع اليمين زوجكدر يعنی اواشيا زوجهسنك اولمديغنه يمين ايدرسه كندوسنك اولديغنه حكم اولنور اما يالكز نسايه صالح اولان البسه وحليات كبی شيلرده زوجك بينهسی ترجيح قلنور وايكيسيده اثباتدن عاجز اولدقلری تقديرده سوز مع اليمين زوجهنكدر مكركه بری ديكره صالح اولان شيلرك صانع وبايعی اولورسه هرحالده سوز مع اليمين آنكدر . مثلا كوپه نسايه مخصوص حلياتدن اولوب انجق زوج قيوجی اولديغی صورتده سوز مع اليمين آنك اولور .

﴿ وان اختلف الزوجان فی متاع اهل البيت ﴾ والمراد بالمتاع هنا ماينتفع به من نفسه اومما حصل منه كالعقار وغيره وادعی كل انه له ولا بينة لاحد ﴿ فالقول لها ﴾ ای للزوجة بلا خلاف مع اليمين

﴿ فيما صلح لها ﴾ ای مايختص بالنساء عادة كالدرع والاسورة والخمار والملاأة والخلخال والحلی ونحوها لان الظاهر شاهد لها الا ان يكون الزوج ممن يبيع مايتعلق بالنساء فالقول له لتعارض الظاهر ﴿ وله ﴾ ای القول للزوج مع اليمين ﴿ فيما صلح له ﴾ كالعمامة والقلنسوة والقبا والسلاح والكتب ونحوها لان الظاهر شاهدله الا اذا كانت الزوجة صانعة اوبايعة مايصلح له فلايقبل قوله (وفی الخانية) لو اختلفا فی متاع النساء واقاما البينه يقضی للزوج ﴿ اوفيما صلح لهما ﴾ ای القول للزوج فيما اختص بهما

كالمنزل والفرش والاوانى والعقار والمواشي والنقود لان الزوجة وما فى يدها فى يد الزوج والقول فى الدعاوى لصاحب اليد بخلاف مايختص بها فان الاختصاص اقوى من اليد (وفى البحر) وبه علم ان البيت للزوج الا ان يكون لها بينة (وفى الخانية) ولو اقاما البينة يقضى ببينتها لانها خارجية معنى هذا اذا كانا حيين (مجمع الانهر مع ملتقى الابحر ملخصا) اطلق الزوجين فشمل المسلمين والمسلم مع الذمية والحربى والمملوكين والمكاتبين كما سيأتى والصغيرين اذا كان يجامع وشمل ما اختلافهما حال بقاء النكاح وما بعد الفرقة * واما اذا كان البيت ملكا لهما اولاحدهما خاصة لان العبرة لليد لا للملك (وفى القنية) افترقا وفى بيتها جارية نقلتها مع نفسها فاستخدمها سنة والزوج عالم ساكت ثم ادعاها فالقول له لان يده كانت ثابتة ولم يوجد المزيل انتهى وبه لايبطل دعواه (كما فى البحر) وقيد باختلاف الزوجين للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج دونه فان متاع النساء بينهن على السواء ان كن فى بيت واحد وان كانت كل واحدة منهن فى بيت على حدة فما فى بيت كل امرأة بينها وبين زوجها على ما وضعنا ولايشترك بعضهن من بعض كما فى خزانة الاكمل هذا اذا كانا حيين اه (مجمع الانهر)

١٧٧٢ ماده — احد زوجينك وفاتنده ورثه مورثك مقامنه قائم اولور فقط طرفين برمنوال محرر اثباتدن عاجز اولدقلرى تقديرده ايكيسنه دخى صالح اولان شيلرده سوز مع اليمين حياتده اولانكدر وايكيسى بردن وفات ايتدكارى صورتده ايكيسنهده صالح شيلرده سوز مع اليمين زوجك ورثه سنكدر .

(وان مات احدها واختلف وارثه مع الحى فى المشكل) الصالح لهما فالقول فيه للحى * وقال الشافعى ومالك والكل بينهما * وقال ابن ابى ليلى الكل له * وقال الحسن البصرى الكل لها وهى المسبعة وعد فى الخانية تسعة اقوال (ولو احدها مملوكا) ماذونا اومكاتبا وقالا والشافعى هو كالحر (فالقول للحر فى الحياة وللحى فى الموت) لان يد الحى اقوى ولا يد للميت (در مختار)

قوله تسعة اقوال * الاول ما فى الكتاب وهو قول الامام * الثانى قول ابى يوسف للمرأة جهاز مثلها والباقى للرجل يعنى فى المشكل فى الحياة والموت * الثالث قول ابن ابى ليلى المتاع كله له ولها ما عليها فقط * الرابع

قول ابن معن وشريك هو بينهما * الخامس قول الحسن البصرى كله لها وله ماعليه * السادس قول شريح البيت المرأة * السابع قول محمد فى المشكل للزوج فى الطلاق والموت ووافق الامام فيما لا يشكل * الثامن قول ذكر المشكل بينهما * التاسع قول مالك هو الرابع بحر (كذا فى الهامش رد المحتار على در المختار)

١٧٧٣ ماده — واهب هبه دن رجوع ايتمك ايستيوبده موهوب له دخى موهوبك تلف اولديغنى دعوى ايتدكده سوز بلا يمين موهوب لهكدر .

---

* فلو ادعى الموهوب له الهلاك صدق بلا حلف (كذا فى الكافى درر) ولو ادعى الموهوب له الهلاك كان القول قوله من غير يمين (خزانة المفتين)

١٧٧٤ ماده — امين اولان كيمسه برائت ذمتى حقنده يمينيله تصديق اولنور . نته كيم مودع وديعه يى دعوى ايدوبده وديع دخى بن آنى سكا رد ايتدم ديدكده سوز مع اليمين وديعكدر فقط يميندن خلاص ايچون اقامهٔ بينه ايده جك اولورسه بينه سى استماع قلنور .

الامين يصدق فيما يدعى من براءة نفسه عن الضمان لانه ينكر الضمان ولا يصدق فى ايجاب الضمان على الغير كالمودع لو قال دفعت الوديعة الى الرسول وانكر الرسول (ذخيرة) ولو قال المودع رددت الوديعة اليك اوضاعت عندى وانكر المودع وقال لا بل اتلفتها فالقول للمودع مع يمينه والبينة ايضا لان البينة للمالك قامت على نفى الرد والبينة على النفى لا تقبل (ذخيرة) اذا قال الورثة ردت الوديعة فى حياته لم يقبل قولهم ولو اقاموا البينة انه قال حال حياته رددتها يقبل (خلاصة)

١٧٧٥ ماده — مختلف ديونى اولان كيمسه دائننه برمقدار شى ويردكدن صكره قنغى دينه محسوباً ويرمش اولديغنى دعوى ايدرسه سوز آنكدر .

---

* من عليه دينان بجهتين مختلفتين لو احدكل دين الف درهم قضى الفا ثم قال ماقبضت ثمن الفرس وقال رب الدين لا بل هو ثمن الناقة وحلف المديون على ذلك فالقول له ولرب الدين مطالبة ثمن الناقة وان اقر باستيفائه لان الشرع لما جعل القول قول المديون مع يمينه فاذا حلف وجعل الشرع ذلك الالف ثمن الفرس فقد كذب رب الدين فى قوله انه ثمن الناقة لان الحكم انه من ثمن الفرس ينافى تصديق من يزعم انه ثمن الناقة واذا صار مكذبا شرعا

سقط قوله كما سقط انكار المشترى عند الاستحقاق حتى لا يمنعه من الرجوع بالثمن الى البايع (قاعدية انقروى بتغييرما)

ولوكان عليه دينان من جنسين فالقول للمديون مع يمينه وللطالب مطالبة الدين الآخر وان اقر بقبضه لانه كذبه الشرع حيث جعل القول للمديون (كذا فى اوائل دعوى القاعدية ملخصا انقروى)

١٧٧٦ ماده — بر دكرمنك مدت اجارەسى منقضى اولدقدنصكره مستأجر مدت اجاره اثناسنده صويك انقطاعى حسبيله اول مدتك اجرتدن حصەسنى تنزيل ايتمك ايستيەرك موجر ايله بينلرنده اختلاف واقع اولوبده بينه دخى اولمديغى تقديرده نظر اولنور اكر اختلافلرى مدت انقطاعك مقدارنده ايسه مثلا مستأجر اون كون وموجر انجق بش كون انقطاعنى دعوى ايتسه سوز مع اليمين مستأجركدر واكر اختلافلرى اصل انقطاعده ايسه يعنى موجر صويك انقطاعنى كلياً انكار ايتسه حال حاضر تحكيم اولنور يعنى حكم قلنور شويله كه اكر صو وقت دعوى وخصومتده جارى ايسه سوز مع اليمين موجركدر واكر اولوقت منقطع ايسه سوز مع اليمين مستأجركدر

واذا وقع الاختلاف بين المستأجر وصاحب الرحى فهذا على وجهين * اماان يختلفا فى مقدار مدة الانقطاع بان قال صاحب الرحى انقطع الماء خمسة ايام وقال المستأجر انقطع الماء عشرة ايام او يختلفا فى اصل الانقطاع بان قال المستأجر انقطع الماء عشرة ايام وقال صاحب الرحى لم ينقطع * فان اختلفا فى مقدار مدة الانقطاع بعد ما اتفقا على الانقطاع فالقول قول المستأجرمع يمينه * واما اذا اختلفا فى اصل الانقطاع فانه يحكم الحال فان كان الماء جاريا فى ابتداء وقت الخصومة فالقول قول صاحب الرحى مع يمينه وان كان الماء منقطعا وقت الخصومة فالقول قول المستأجر * اذا استأجر الرجل رحى ماء فانكسر احد الحجرين اوالرقسات فهذا عذر وله ان يفسخ الاجارة * وكذلك ان انكسرت البيت فان اختلفا * فهذا على وجهين * واما ان يختلفا فى مدة الانكسار بعد مااتفقا على انكسار * والجواب فيه كالجواب فيما اذا اختلفا فى قدر مدة انقطاع الماء اوفى اصل انقطاع (تاتارخانية)

١٧٧٧ ماده — بر كيمسەنك خانەسنه آقان صو يولى حقنده حادثدر ياخود قديمدر ديو اختلاف اولنوبده صاحب خانه مسيلك حادث اولديغى

ادعا ایله رفعنی ایستدیکی وطرفینك بینه‌لری اولمدیغی صورتده نظر اولنور اکر وقت خصومتده اول مسیلدن صوجریان ایدر یاخود اولجه جریانی معلوم اولور ایسه حالی ابقا اولنور وسوز مع الیمین صاحب مسیلك اولور یعنی مسیلك حادث اولمدیغنه یمین ایتدیریلور واکر وقت خصومتده صو جریان ایتمز ویاآندن اولجه جریانی معلوم اولماز ایسه سوز مع الیمین صاحب خانه‌نك اولور .

وفی العمادیة فی آخرها من بحث مایحکم به الحال مانصه فیما اذاکان لرجل نهر فی ارض رجل اومیزاب فی دار رجل فاختلفا فی ذلك وانکر صاحب الارض والدار ثبوت حقه فالقول قوله وعلی المدعی البینة ان له حق التسییل لاجراء الماء فیه الا اذا کان الماء جاریا زمان الخصومة فحینئذ القول قول صاحب الماء * وکذلك اذا لم یکن الماء جاریا زمان الخصومة انه یعلم انه کان یجری الماء الی ارض هذا الرجل من هذا النهر قبل ذلك کان القول قول صاحب الماء (من تنقیح الحامدی فی کتاب الشرب)

فصل رابع
(تحالفه دائردر)

١٧٧٨ ماده — بایع ومشتری ثمنك یامبیعك ویاایکیسنك دخی مقدارنده یاوصفنده ویاجنسنده اختلاف ایتدکلری صورتده هرقنغیسی اقامهٔ بینه ایلرسه آنك لهنه حکم اولنور واکر ایکیسی دخی اقامهٔ بینه ایدرلر ایسه زیاده‌یی اثبات ایده‌نك لهنه حکم اولنور وایکیسی دخی اثباتدن عاجز اولورلر ایسه آنلره یابریکز اوبریکزك دعواسنه راضی اولور یاخود بیعی فسخ ایلرز دینلور وبونك اوزرینه بریسی دیکرك دعواسنه راضی اولمازایسه حاکم آنلرك هر برینه دیکرینك دعواسی اوزرینه یمین ویرر وابتدا مشتریدن بدأ ایلر هرقنغیسی یمیندن نکول ایدر ایسه آخرك دعواسی ثابت اولور واکر ایکیسی دخی یمین ایدرسه حاکم اول بیعی فسخ ایدر .

(ولواختلفا) ای المتبایعان (فی قدر الثمن) بان قال المشتری اشتریت بالف وقال البایع بعت بالفین مثلا (اوفی) قدر (المبیع) بان قال البایع بعت فرسا وقال المشتری فرسین * وکذا الحکم لواختلفا فی وصف الثمن اوفی جنس الثمن کمافی الهدایة فعلی هذا لوحذف القدر لکان اشمل (اوفیهما) ای فی الثمن والمبیع جمیعا بان قال بعت فرسا

(بالفین)

بالفين فقال المشترى لا بل بعت فرسين ﴿ حكم لمن برهن ﴾ اى يحكم القاضى لمن اقام البينة منهما لان الجانب الآخر مجرد الدعوى والبينة اقوى منها اذهى متعدية حتى توجب القضاء فلايعارضها مجرد الدعوى ﴿ وان برهنا ﴾ اى اقام كل منهما البينة لماادعاه ﴿ فلمثبت الزيادة ﴾ اى يحكم لمثبت الزيادة لانه خالص عن المعارض * اما اذا كان الاختلاف فى احدها فظاهر واما فيهما فحجة البايع فى الثمن الاكثر وحجة المشترى فى المبيع الاكثر اولى فيحكم بالفرسين للمشترى وبالفين للبايع ﴿ وان عجزا ﴾ اى البايع والمشترى ﴿ عن ﴾ اقامة ﴿ البرهان قيل لهما اما ان يرضى احدكما بدعوى الآخر والافسخنا البيع فان لم يرض احدهما بدعوى الاخر تحالفا وبدئ بيمين المشترى وفى المقايضة بايهما شاء ومن نكل لزمه دعوى صاحبه وان حلفا فسخ القاضى البيع بطلب احدهما اوكليهما ﴾

(ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

١٧٧٩ ماده — مستأجر هنوز مأجورده تصرف ايتمدين اجرتك مقدارنده موجر ايله اختلاف ايتدكده مثلا مستأجر اجرت اون آلتوندر وموجر اون بش آلتوندر ديو دعوى ايتدكلرى تقديرده قنغيسى اقامهٔ بينه ايدرسه قبول اولنور وايكيسى بردن اقامهٔ بينه ايدرلرسه موجرك بينه‌سيله حكم اولنور واكر ايكيسى دخى اثباتدن عاجز اولورلرسه ايكيسيده تحليف قانور ومستأجرك تحليفيله بدأ اولنور هرقنغيسى نكول ايدرايسه نكوليله الزام قيلنور وايكيسى دخى يمين ايدرسه حاكم عقد اجاره‌يى فسخ ايلر مدتده ياخود مسافه‌ده اختلاف ايتدكلرى حالده دخى حكم بووجهله‌در شوقدر واركه ايكيسى دخى اقامهٔ بينه ايتدكلرى تقديرده مستأجرك بينه‌سيله حكم اولنور وتحالف صورتنده موجرك تحليفيله بدأ ايديلور .

﴿ ولو اختلفا ﴾ اى الموجر والمستأجر ﴿ فى قدر الاجرة ﴾ بان قال المستأجر درهم وقال الموجر درهمين ﴿ اوالمنفعة ﴾ بان قال الموجر مدة الاجارة شهر وقال المستأجر شهران ﴿ اوفيهما ﴾ اى فى قدر الاجرة والمنفعة معا بان قال الموجر آجرتك شهراً بدرهمين وقال المستأجر شهرين بدرهم ﴿ قبل استيفاء المنفعة تحالفا وترادا ﴾ اذالاجارة مقيسة على البيع لان العين المستأجرة فى الاجارة قائمة مقام المنفعة فى ايراد العقد وكذا الامر فى فسخها فالمعقود عليه قبل استيفاء المنفعة يكون قائما تقديراً ﴿ وبدأ بيمين المستأجر ان اختلفا فى الاجرة ﴾ لكونه منكراً وجوب مايدعيه الموجر من زيادة ﴿ وبدأ بيمين المستأجر ﴾ لو اختلفا فى المنفعة لكونه منكراً

وجوب زيادة المنفعة وفيه اشعار بانه يحلف اولا من يدعى ان اختلفا فيهما وان ادعيا معا يحلف من شاء وان شاء اقرع بينهما ﴿وايهما نكل لزمه دعوى الآخر﴾ كما هو مقتضى النكول ﴿وايهما برهن قبل﴾ برهانه ﴿وان برهنا فحجة المستأجر اولى لو اختلفا فى المنفعة وحجة الموجر اولى لو اختلفا فى الاجرة﴾ نظرا الى اثبات الزيادة وتقبل حجة كل واحد منهما فى فصل يدعيه لو اختلفا فى الاجرة والمنفعة معا بان ادعى الموجر ان مدتها شهر بعشرة والمستأجر شهران بخمسة فيقضى بعشرة للموجر وشهرين للمستأجر (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

١٧٨٠ ماده — مدت اجاره نك انقضاسندن صكره موجر ومستأجر مادهٔ آنفه ده بيان اولنديغى اوزره اختلاف ايتسه لر تحالف يوقدر سوز مع اليمين مستأجر كدر .

﴿ولو اختلفا بعد استيفاء المنفعة لايتحالفان﴾ اتفاقا ﴿والقول للمستأجر مع يمينه﴾ لانكاره الزيادة هذا عند الشيخين ظاهر لان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس ولا يقاس الاجارة هنا عليه اذ هلاك المعقود عليه بالاستيفاء يمنع التحالف على اصلهما بخلاف ما فى صورة المقيس حيث وجد المعقود عليه وكذا على اصل محمد لان الهلاك انما لا يمنع عنده لما ان له قيمة تقوم مقامه فيتحالفان عليها ولو جرى التحالف وفسخ العقد فلا قيمة لان المنافع لاتقوم بنفسها بل بالعقد وتبين ان لاعقد واذا امتنع فالقول للمستأجر مع يمينه لانه هو المستحق عليه (ملتقى الابحر مع مجمع الانهر)

١٧٨١ ماده — مدت اجاره اثناسنده موجر ومستأجر اجرتك مقدارنده اختلاف ايتسه لر تحالف جارى اولوب باقى مدت حقنده عقد اجاره فسخ اولنور لكن مدتك حصه سنده دخى سوز مستأجرك اولور .

﴿ولو اختلفا بعد استيفاء بعض المنفعة يتحالفان﴾ فيما بقى اعتباراً للبعض بالكل وتفسخ الاجارة ﴿فيما بقى﴾ من المنافع لامكان الفسخ وهذا لا ينافى ما مر ان هلاك بعض المعقود عليه يمنع التحالف ﴿عند الامام﴾ لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حدوث المنفعة فكان كل جزء من المنفعة بمنزلة معقود عليه ﴿فيما بقى﴾ من المنفعة كمعقود عليه غير مقبوض فتحالفا فى حقه بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لانه بجميع اجزائه معقود بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ فى بعضه بالهلاك تعذر فى كله ضرورة ﴿والقول للمستأجر﴾ مع اليمين ﴿فيما مضى﴾ لانه منكر بما يدعيه الموجر من زيادة الاجرة (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

﴿ ماده ﴾

١٧٨٢ ماده — مشتری یدنده مبیع تلف یاخود مانع رد اولور برعیب حادث اولدقدن صکره متبایعان اختلاف ایتسه‌لر تحالف یوقدر انجق مشتری تحلیف اولنور .

﴿ولا بعد هلاك المبیع اوخروجه عن ملكه او تغیره العیب﴾ یعنی اذاهلك المبیع اوخرج عن ملكه او تغیر بحدوث العیب عنده وصار بحال لایقدر علی رده بالعیب ثم اختلفا فی الثمن لم یتحالفا عند ابی حنیفة وابی یوسف بل القول للمشتری وعند محمد والشافعی یتحالفان فیفسخ البیع علی قیمة الهالك لان كلا منهما یدعی حقا ینكره الآخر فیتحالفان * ولهما ان التحالف بعد قبض المبیع مخالف للقیاس فلایتعدی الی حال هلاك السلعة ﴿كذا بعضه﴾ ای اذاهلك بعض المبیع اوخرج عن ملكه ثم اختلفا فی الثمن لم یتحالفا ﴿الا ان یرضی البایع بترك حصة الهالك﴾ ای عدم اخذ شیء من ثمن الهالك وجعل العقد كأن لم یكن الا علی القائم (درر غرر)

١٧٨٣ ماده — اجل دعواسنده یعنی مؤجل اولوب اولمامقده وشرط خیارده وثمنك كلیسنی یا بعضیسنی قبضده تحالف اولمیوب بو اوچ صورتده دخی منكر اولان تحلیف قیلنور .

﴿ولاتحالف لو اختلفا فی الاجل﴾ سواء كان فی الاجل اوفی قدره خلافا لزفر والشافعی ﴿او﴾ اختلفا ﴿فی شرط الخیار﴾ سواء كان فی وجوده بان قال احدهما البیع بالخیار والآخر ینكر اوفی مدته ﴿اوقبض بعض الثمن اوكله﴾ ای لاتحالف عند اختلافهما بان قال المشتری ادیت بعضه اوكله والبایع ینكره ﴿وحلف المنكر﴾ فی الصور الثلث لان هذا اختلاف فی اداء الثمن لافی الثمن كما اذا وقع الاختلاف فی اداء جمیع الثمن یحلف المنكر فحسب * بخلاف الاختلاف فی وصف الثمن اوجنسه حیث یكون بمنزلة الاختلاف فی القدر فی جریان التحالف لان ذلك یرجع الی نفس الثمن لان الثمن دین وهو یعرف بالوصف ولا كذلك الاجل لانه لیس بوصف

(مجمع الانهر)

﴿ولاتحالف فی اصل البیع والاجل وشرط الخیار وقبض بعض الثمن ومكان دفع المسلم فیه وحلف المنكر﴾ ای منكر المبیع والاجل وغیرهما لان هذا اختلاف فی غیر المبیع والثمن فاشبه الاختلاف فی الحط والابراء * بخلاف الاختلاف فی وصف الثمن اوجنسه حیث یكون بمنزلة الاختلاف فی القدر (درر غرر فی باب التحالف)

(ارادهٔ سنیه تاریخی فی ٢٦ شعبان سنه ١٢٩٣)

قاضی دار الخلافة العلیة عن اعضاء شورای دولت امین الفتوی
احمد خالد سیف الدین السید خلیل

مستشار مفتش اوقاف رئیس ثانی محکمهٔ تمییز رئیس مجلس تدقیقات
عمر حلمی السید احمد حلمی شرعیه ومجلس انتخاب حکام
السید احمد خلوصی

اعلامات شرعیه ممیز معاونی
عبد الستار

صورت خط همایون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحیم

کتاب سادس عشر

(قضا حقنده اولوب برمقدمه ایله درت بابی مشتملدر)

مقدمه

(بعض اصطلاحات فقهیه بیاننده در)

١٧٨٤ ماده — قضا . وحاکملک معنالرینه کلور .

١٧٨٥ ماده — حاکم . بین الناس وقوعبولان دعوی ومخاصمه‌یی احکام مشروعه‌سنه توفیقاً فصل وحسم ایچون طرف سلطانیدن نصب وتعیین بیوریلان ذاتدر .

١٧٨٦ ماده — حکم . حاکمك مخاصمه‌یی قطع وحسم ایلمسیدر بودخی ایکی قسمدر * قسم اول حاکمك حکم ایتدم ادعا اولنان شیئی ویر دیمك کبی سوزلر ایله محکوم بهی محکوم علیهه الزام ایتمسی یعنی لازم قیلمسیدر . ایشته بوکا قضاء الزام وقضاء استحقاق دینلور * قسم ثانی حقك یوقدر منازعه‌دن ممنوعین دیمك کبی سوزلر ایله حاکمك مدعی‌یی منازعه‌دن منع ایتمسی‌در بوکا دخی قضاء ترك دینلور .

١٧٨٧ ماده — محکوم به . حاکمك محکوم علیهه الزام ایلدیکی شیدرکه قضاء الزامده مدعینك حقنی ایفا ایتمسی وقضاء ترکده مدعینك منازعه‌دن واز کچمسیدر .

(ماده)

١٧٨٨ ماده — محكوم عليه . عليهنه حكم اولان كمسنه‌در .

١٧٨٩ ماده — محكوم له . لهنه حكم اولنان كيمسه در .

١٧٩٠ ماده — تحكيم . خصمينك خصومت ودعوالريني فصل ايچون رضالريله آخر كيمسه يي حاكم اتخاذ ايتملرندن عبارتدر اول كيمسه يه فتحتين ايله حكم وميمك ضمى وحانك فتحى وكاف مشددهٔ مفتوحه ايله محكم دينلور .

١٧٩١ ماده — وكيل . مسخر محكمه يه احضار اولنه‌ميان مدعى عليهه حاكم طرفدن نصب اولنان وكيلدر .

الوكيل المسخر المنصوب من طرف القاضى على ان يكون وكيلا عن الغائب ليسمع الخصومة عليه بحر (من طحطاوى)

باب اول

(حكامه دائر اولوب درت فصلى حاويدر)

فصل اول

(حاكمك اوصافى بيانند‌ه در)

١٧٩٢ ماده — حاكم . حكيم فهيم مستقيم وامين مكين متين اولمليدر .

﴿ وينبغى ان يكون القاضى موثوقا به فى دينه ﴾ بالاحتراز عن الحرام ﴿ وعفافه ﴾ لانه ملاك الدين ﴿ وعقله ﴾ لانه مدار التكليف ﴿ وصلاحه ﴾ لان فى ضده الفساد ﴿ وفهمه ﴾ ليفهم الفساد والخصوم ﴿ وعلمه بالسنة ﴾ والمراد بالسنة ماثبت عن رسول‌الله صلى‌الله عليه وسلم قولا وفعلا وتقريراً عند امر يعاينه ﴿ والآثار ﴾ وهى مايروى عن الاصحاب رضى الله عنهم ﴿ ولا ينبغى ان يكون القاضى فظا ﴾ من الفظاظة وهى خشونة القول ﴿ غليظا ﴾ اى شديدا فى الكلام متفاحشا ﴿ جباراً ﴾ اى متكبراً مقتلا بغضب ﴿ عنيدا ﴾ اى مخالفا للحق لان القاضى دفع الفساد وهذه الاشياء بعينها فساد (مجمع الانهر)

١٧٩٣ ماده — حاكم مسائل فقهيه يه واصولى محاكمه‌يه واقف ودعاوى واقعه‌يى آنلره تطبيقا فصل وحسمه مقتدر اولمليدر .

﴿ وينبغى ان يعلم وجوه الفقه ﴾ اى طرفه قال مسكين ان الفقه عند عامة العلماء اسم لعلم خاص فى الدين لا كل علم وهو علم بالمعانى التى تعلقت بها الاحكام

من كتاب وسنة واجماع ومقتضياتها واشارتها فكل من كان اعرف واقدر واوجه واهيب واصبر على مايصيبه الناس كان اولى * وينبغى للسلطان ان يتفحص فى ذلك ويولى من هو اولى لقوله عليه السلام من قلد ﴿ انسانا عملا وفى رعية من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله وخان جماعة المسلمين ﴾

(مجمع الانهر)

* نصب القاضى فرض (كذا فى البدايع) وهو من اهم امور المسلمين واقوى واوجب عليهم فكل من كان اعرف واقدر واوجه واهيب واصبر على ما اصابه من الناس كان اولى (هندية)

١٧٩٤ ماده — حاكمك تميز تامه مقتدر اولمسى لازمدر بناءً عليه صغير ومعتوه واعمى وطرفينك صوت قويلرينى ايشيده ميه جك مرتبه صاغر اولان كمسنه نك قضاسى جائز دكلدر .

واهل القضاء اهل للشهادة (تنوير) وحاصله ان شروط الشهادة من العقل والبلوغ والحرية وعدم العمى شرط لصحة توليته ولصحة حكمه بعدها (در المختار ملخصا) والاصل ان القضاء فرض محكم وسنة متبعة قد باشره الصحابة والتابعون وقضى عليه الصالحون ولكنه فرض كفاية (كافى) والقضاء على خمسة اوجه * واجب وهو ان يتعين له ولا يوجد من يصلح غيره * ومستحب وهو ان يوجد من يصلح لكنه هو اصلح واقدم به * ومخير فيه وهو ان يستوى هو وغيره فى الصلاحية والقيام * ومخير ان شاء قبله وان شاء لا * ومكروه وهو ان يكون صالحاً للقضاء لكن غيره اصلح * وحرام وهو ان يعلم من نفسه العجز عنه وعدم الانصاف فيه من باطنه (هندية)

فصل ثانى

(حاكمك آدابى بياننده در)

١٧٩٥ ماده — حاكم مجلس محاكمه ده آليش ويريش وملاطفه كبى مهابت مجلسى ازاله ايده جك افعال وحركاتدن اجتناب ايتمليدر .

ولا يبيع القاضى ولا يشترى فى مجلسه ولا يمازح (مجمع الانهر)

١٧٩٦ ماده — حاكم ايكى خصمدن هيچ بريسنك هديه سنى قبول ايتمز .

ولا يقبل هدية الامن قريبه (ملتقى) ولا يقبل القاضى هدية ولو قليلا لان قبولها يؤدى الى مراعاة المهدى * فان كان المهدى يتأذى بالرد يعطيه

مثل قيمته (كما فى الخلاصة) الا ان لايردها من قريبه وهو ذوالرحم المحرم لان فى ردها عليهم قطيعة رحم وهى حرام ﴿ او من جرت عادته بمهاداته قبل القضاء من الاجنبى لعدم التهمة ان لم يكن لهما ﴾ اى للقريب او من جرت عادته بمهاداته ﴿ خصومة ولم يزد على العادة ﴾ حتى لوكان لهما خصومة او زادت على العادة يردها كلها فى الاول وما زاد عليها فى الثانية * وفى البحر وللقاضى ان يقبلها من السلطان ومن حاكم بلدة * واقتصر فى التاتارخانية على من ولاه * وفى خانية و يجوز للامام والمفتى قبول الهدية (مجمع الانهر)

١٧٩٧ ماده — حاكم متخاصميندن هيچ برينك ضيافتنه كيتمز .

﴿ ويحضر دعوة العامة لا الخاصة وهى ما لا تتخذ ان لم يحضر القاضى ﴾ (ملتقى) ﴿ويحضر دعوة العامة﴾ لعدم كونها للقضاء الا اذا كان صاحب العامة احد الخصمين لا الخاصة لانها جعلت لاجله ولم يفصل فى الخاصة بين ان يكون من القريب او من غيره او ما اذا جرت له عادة بها او لم تجر * وفى الكافى وان كان بين القاضى و بين المضيف قرابة يجيبه بلا خلاف (كذا ذكره الخصاف) وذكر (الطحاوى) ان على قولهما لا يجيب الدعوة الخاصة للقريب وعلى قول محمد يجيب (وهى) اى الدعوة الخاصة ﴿ مالاتتخذ ان لم يحضر القاضى ﴾ فان علم ان القاضى اذا لم يحضرها لايتركها فعامة وقيل ان جاوز العشرة فعامة والا فخاصة وقيل دعوة العرس والختان عامة وماسواهما خاصة (مجمع الانهر)

١٧٩٨ ماده — اثناى محاكمه ده حاكم طرفيندن يالكز بريسنى خانه سنه قبول ايتمك ومجلس حكمده بريله خلوت وياخود ايكيسندن برينه ال ياكوز ويا باش ايله اشارت ايلمك ويا آنلردن بريسنه كيزلى لاقردى ياخود ديكرينك بيلمديكى لسان ايله سوز سويلمك كبى تهمت وسوء ظنه سبب اوله بيله جك حال وحركتده بولنماملیدر .

ولايكلم احدهما بلسان لايعرفه الآخر (كذا فى البدايع) ولاينبغى للقاضى ان يقبل ما يؤدى الى التهمة (خزانة المفتين هندية) ﴿ ويسوى بين الخصمين جلوسا ﴾ (ملتقى الابحر) ﴿ قوله و يسوى بين الخصمين جلوسا ﴾ اى من حيث الجلوس بين يديه اطلق فى التسوية بينهما فشمل السلطان والشريف والوضيع والاب والابن والصغير والكبير والذمى والعبد والحر (مجمع الانهر) فى البدايع من جملة ادب القاضى انه لايكلم احد الخصمين بلسان لايعرفه الآخر (درمختار) لانه كالمسارة (ردمحتار)

ولا يكلم القاضى احد الخصمين سراً ولا يشير اليه بيده ولا برأسه ولا بعينه ولا بحاجبه (ولا يضيفه دون الآخر ولا يضحك اليه ولا يمزح معه) ولا يتلطف به (ولا يلقنه حجته) لان هذه الاشياء كلها تهمة وعليه الاحتراز عنها ولان فيه كسر قلب الآخر (ويكره تلقينه للشاهد بقوله اتشهد بكذا واستحسنه ابو يوسف فى غير موضع التهمة فان عرض للقاضى هم ونعاس اوغضب او جوع اوعطش اوحاجة حيوانية كف عن القضاء) قال عليه السلام *لا يقضى القاضى وهو غضبان* (مجمع الانهر) ويجلس معه ان كان معه فى المجلس ولا يجلس وحده لانه يورث التهمة وتبعد عنه الاعوان لانه اهيب * ولا يحكم وهو ماش او قائم او مشغول بشئ آخر ويجوز ان يحكم وهو متكئ ولكن القضاء مستوى الجلوس افضل تعظيما لامر القضاء * ويستحب ان يقعد معه اهل العلم ان لم يكن عالما باحوال القضاء لكن لايشاوره عند الخصوم بل يخرجهم او يبعدهم ثم يشاوره * وينبغى للقاضى ان يتعذر للمقضى عليه ويبين له وجه قضائه ليكون ذلك ادفع لشكاية الناس ونسبت الى انه جار عليه ومن يسمع يخل فربما تفسد العامة عرضه وهو برئ * وينبغى انه اذا اختصم اليه اخوان او بنوالاعمام ان لايعجل بالقضاء عليهم فيدافعهم قليلا كى يصطلحوا لان القضاء ولو بحق ربما يكون سببا للعداوة * وفى البزازية قضى القاضى بحق ثم امرهم ان يستأنف القضية ثانيا بمحضر من العلماء لايفرض ذلك (مجمع الانهر)

١٧٩٩ ماده — حاكم بين الخصمين عدل ايله مأموردر بناءً عليه طرفيندن برى هر نقدر اشرافدن وديكرى آحاد ناسدن اولسه بيله حين محاكمه ده طرفينى اوتورتمق وكندولره احالهٔ نظر وتوجيه خطاب ايتمك كبى محاكمه يه متعلق معاملاتده تماميله عدل ومساواته رعايت ايتمسى لازمدر .

فصل ثالث

(حاكمك وظائفى بياننده‌در)

١٨٠٠ ماده — حاكم طرف سلطانيدن اجراى محاكمه يه وحكمه وكيلدر .

والحاصل ان القاضى وكيل عن طرف السلطان الخ (تنقيح الحامدى من هامشه فى باب الردة)

١٨٠١ ماده — قضا زمان ومكان ايله وبعض خصوصاتك استثناسيله

تقييد وتخصص ايدر . مثلا برسنه مدت ايله حكمه مأمور اولان حاكم انجق اوسنه ايچنده حكم ايدر اول سنه‌نك حلولندن اول ويامرورندن صكره حكم ايده‌مز وكذا معين برقضاده حكم ايتمك اوزره نصب اولنان حاكم اول قضانك هر محلنده حكم ايدر اما ديكر قضاده حكم ايده‌مز وبر محكمهٔ معينه‌ده حكم ايتمك اوزره نصب اولنان حاكم انجق اول محكمهٔ معينه‌ده حكم ايدوب ديكر محلده حكم ايده‌مز وكذلك مصلحت عامه ملاحظهٔ عادله‌سنه بناءً فلان خصوصه متعلق دعوى استماع اولنميه ديو امر سلطانى صادر اولسه حاكم اول دعوايى استماع وحكم ايده‌مز وياخود برمحكمه حاكمى بعض خصوصات معينه استماعنه مأذون اولوب ده ماعداسنى استماعه مأذون اولمسه اول حاكم انجق مأذون اولديغى خصوصاتى استماع وحكم ايدر ماعداسنى استماع وحكم ايده‌مز وكذلك برمجتهدك برخصوصده رأيى ناسه اوفق ومصلحت عصره اوفق اولديغنه بناءً آنك رأيله عمل اولنمق اوزره امر سلطانى صادر اولسه اول خصوصده حاكم اول مجتهدك رأينه منافى ديكر بر مجتهدك رأيله عمل ايده‌مز ايدر ايسه حكمى نافذ اولماز .

﴿ثم القاضى﴾ تتقيد ولايته بالزمان والمكان والحوادث (رد المحتار على در المختار فى اول كتاب القضاء) ويجوز استثناء سماع بعض الخصومات اوسماع خصومة رجل بعينه ولا يصير قاضياً فى المستثنى (فى الفصل الاول من فصول العمادى)

بلاعذر ترك اولنان ميراث دعواسى بلا امر مسموع اولورمى ﴿الجواب﴾ خصم حقى باقى ايدوكنه معترف دكل ايسه اولماز .

* سئل فيما لو منع السلطان قضاته عن سماع ما مضى عليه خمس عشرة سنة من الدعاوى هل يستمر ذلك ابداً ام لا * اجاب لا يستمر ذلك ابدا بل اذا اطلق السماع للممنوع بعد المنع جاز * وكذا لو ولى غيره واطلق له ذلك يجرى على اطلاقه فيسمع كل دعوى * وكذا لومات السلطان وولى سلطان غيره فولى قاضيا ولم يمنعه بل اطلق له قائلا وليتك لتقضى بين الناس جاز له سماع كل دعوى اذا اتى المدعى بشرائط صحتها الشرعية المقررة عند الفقهاء * والحاصل ان القاضى وكيل عن السلطان والوكيل يستفيد التصرف من موكله فاذا خصص له تخصص واذا عمم تعمم * والقضاء يتخصص بالزمان

والمكان والحوادث والاشخاص * واذا اختلف المدعى والمدعى عليه فى المنع والاطلاق فالمرجع هو القاضى لان وجوب سماع الدعوى وعدمه خاص به لاتعلق للمتداعيين فاذا قال منعنى السلطان عن سماعها لاينازع فى ذلك واذا قال اطلق لى سماعها كان القول قوله مالم يثبت المحكوم عليه المنع بالبينة الشرعية بعد الحكم عليه لخصمه فيتبين بطلان الحكم لانه ليس قاضيا فيما منع عنه فحكمه كحكم الرعية فى ذلك * واذا اتاه خبر من عدل اوكتاب اورسول عمل به كما يعمل بالمشافهة من السلطان ومن علم انه وكيل عنه وعلم احكام الوكيل استخرج مسائل كثيرة تتعلق بهذا البحث وهان عليه الامر وانكشف له الحال والله اعلم (تنقيح الحامدى من منهواته فى باب الردة والتعزير) فاذا ولى قاضيا فى زماننا وكتب له فى منشوره ان يحكم فى هذه المسئلة على مذهب المالكية والحنابلة يصح حكمه والا فلا * ولو عزله ونصب غيره فلابد له من امر جديد للثانى (من تنقيح الحامدى فى باب الردة والتعزير) اقول لابد ان يكون المسئلة مجتهداً فيها لامنصوصاً بالنص لانهم قسموا الحكم على ثلاثة اقسام * قسم يرد بكل حال وهو مايخالف النص والاجماع * وقسم يمضى بكل حال وهو الحكم فى محل الاجتهاد بان يكون الخلاف فى المسئلة وسبب القضاء وامثلته كثيرة (كما فى ابن العابدين) * وقسم اختلفوا فيه وهو الحكم المجتهد فيه وهو مايقع الخلاف فيه بعد وجود الحكم فقيل ينفذ وقيل يتوقف على امضاء قاض آخر وهو الصحيح (كذا فى ابن العابدين فى كتاب القضاء فى مطلب ماينفذ من القضاء ومالاينفذ فى ورق كذا ٥٠٤) (لمحرره) ٢

١٨٠٢ ماده — بردعوايى معا استماع وحكم ايتمك اوزره نصب اولنان ايكى حاكمدن يالكز بريسى اول دعوايى استماع وحكم ايده‌من ايدرسه حكمى نافذ اولماز (١٤٦٥ ماده‌يه باق)

السلطان اذا قلد ناحية الى رجلين فقضى احدهما لا يجوز كالوكيلين ولو قلداياهما على ان ينفرد كل منهما بالقضاء يجوز (كذا فى خزانة المفتين) (هندية)

١٨٠٣ ماده — متعدد حاكمى اولان بلده‌ده خصميندن بريسى برحاكمك وديكرى او برحاكمك حضورنده مرافعه اولمق ايستيوب بووجهله بينلرنده اختلاف واقع اولسه مدعى عليهك اختيار ايلديكى حاكم ترجيح اولنور .

سئل فيما اذا كان فى البلدة قاضيان فوقعت الخصومة بين المتداعيين فالمدعى يريد ان يخاصم الى قاض منهما والمدعى عليه يريد الآخر فلمن يكون الخيار (الجواب) الخيار للمدعى عليه وعليه الفتوى و به افتيت مراراً (من تنقيح)

---

٢ (قضى فى مجتهد فيه بخلاف رأيه) اى مذهبه مجمع وابن كمال (لا ينفذ مطلقا) ناسيا اوعامدا عندهما والائمة الثلاثة (وبه يفتى) مجمع ووقاية وملتقى) وقيل بالنفاذ يفتى الخ قلت واما امر الامر فتى صادف فصلا مجتهدا فيه نفذ امره كما قدمناه عن سير التاتار خانية وغيرها (درمختار) قوله اى مذهبه اى كالحنفى بمذهب الشافعى ونحوه وبالعكس (واما اذا حكم الحنفى بما ذهب اليه ابو يوسف ومحمد ونحوهما عن اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رأيه انتهى (درر) وهذا اذا لم يقع التقييد من الامام بان

تنقيح الحامدى) فلو فى البلدة قاضيان كل فى محلة فالخيار للمدعى عليه عند محمد به يفتى (بزازية) خلافا لابى يوسف (رد محتار على درالمختار)

١٨٠٤ ماده — برحاكم عزلى وقوعبولوب فقط برمدت خبر عزل كندويه واصل اولمامغله اول مدتده بعض دعاوى استماع وفصل ايتمش اولسه صحيح اولور اما خبر عزلك وصولندن صكره وقوعبولان حكمى صحيح اولماز .

السلطان اذا عزل قاضيا لا ينعزل مالم يصل اليه الخبر حتى لو قضى بقضايا بعد العزل قبل وصول الخبر اليه جازت قضاياه وهو نظير الوكيل لا ينعزل قبل وصول الخبر اليه * وعن ابى يوسف رحمه الله لا ينعزل وان علم بعزله حتى يتقلد غيره مكانه صيانة لحقوق الناس واعتبره بايام الجمعة اذا عزل * وهذا اذا حصل العزل مطلقا * واما اذا حصل العزل معلقا بشرط وصول الكتابة اليه لا ينعزل مالم يصل اليه الكتاب علم العزل قبل وصول الكتاب اليه اولم يعلم (كذا فى التاتار خانية هندية) وللسلطان ان يعزل ويستبدل مكانه آخر بريبة وبغير ريبة وقدصح عن ابى حنيفة رحمه الله انه قال لا يترك القاضى على القضاء اكثر من سنة (كذا فى التاتارخانية هندية) القاضى اذا قال عزلت نفسى او اخرجت نفسى عن القضاء ويسمع السلطان ينعزل اما بدون سماع السلطان فلا * وكذلك اذا كتب كتابا الى السلطان انى عزلت نفسى واتى الكتاب الى السلطان صار القاضى معزولا (كذا فى خزانة المفتين) (هندية)

١٨٠٥ ماده — حاكم اكر نصب وعزل نائبه مأذون ايسه ديكر كيمسه يى كندوسنه نائب نصب وآنى عزل ايده بيلور دكل ايسه ايده من وكندوسنك معزول يافوت اولمسيله نائبى منعزل اولماز (١٤٦٦ ماده يه باق) بناءً عليه برقضانك حاكمى وفات ايتدكده يرينه ديكر حاكم كلنجيه دك اول قضاده وقوع بولان دعوايى حاكم متوفانك نائبى استماع وحكم ايده بيلور .

القاضى اذا لم يكن مأذونا فى الاستخلاف واستخلف غيره لا ينفذ قضاء خليفته سواء كان الاستخلاف فى صحته او مرضه اوسفره وان استخلف غيره باذن الامام يكون خليفته قاضيا من جهة الامام حتى لا يملك القاضى عزله الا اذا قال له الخليفة ول من شئت واستبدل من شئت فحينئذ يملك عزله * بخلاف المأمور باقامة الجمعة فان له ان يستخلف غيره وان لم يأذن له الامام * القاضى اذا لم يكن مأذونا بالاستخلاف فاستخلف فحكم الخليفة فى مجلس القاضى بين يديه جاز * ولو ان الخليفة لم يحكم بين يدى الحاكم وحكم فى غيبته فرفع قضاؤه الى القاضى فاجازه نفذ قضاؤه عندنا

يقضى بصحيح المذهب والا فهو معزول كما لا يخفى (طحطاوى فى القضاء) قال ابن سماعه عن محمد رحمهما الله كل امر جاء عن النبى عليه السلام انه فعل وجاء عنه غير ذلك الفعل او جاء عن احد من اصحاب النبى عليه السلام وجاء عن ذلك الرجل اوغيره من الصحابة خلافه وعمل فى الناس باحد الامرين دون الاخر

او عمل باحد القولين ولم يعمل بالاخر ولم يحكم به احد فهو متروك منسوخ فان حكم به حاكم من اهل زماننا لم يخير اشار الى انه وان قضى جائز قال وانما يجبر من ذلك ما اختلف فيه الناس وحكم به حكام اهل الامصار نأخذ بعضهم بقول واخذ بعضهم بقول الآخر يعنى بعض الحكام اشار الى ان مجرد خلاف بعض العلماء لا يصير المحل محل للاجتهاد

(كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية) الخليفة اذا اذن للقاضى بالاستخلاف له ان يستخلف وله ايضا ان يستخلف ثم وثم والاذن الاول للاول يكفى ولا حاجة الى امضاء الاصل ولو ارادوا ان يثبتوا قضاء آخر الخليفة عند الاصل فهو كاثبات قضاء عند القاضى (بزازية) ولو لم يكن مأذونا بالاستخلاف فاستخلف وقضى النائب ثم امضاه القاضى جاز اذا كان النائب اهلا للقضاء فان لم يكن اهلا لايجوز (من قضاء الخلاصة) (انقروى) اذا عزل القاضى قيل ينعزل نائبه واذا مات لا والفتوى على انه لاينعزل بعزل القاضى لانه نائب من السلطان او العامة وبعزل نائب القاضى لاينعزل القاضى (كذا فى البزازية) (هندية) واذا مات الخليفة وله قضاة وولاة فهم على حالهم وليس هذا كالوكالة * وفى هداية الناطق لومات القاضى اوعزل تنعزل خلفاؤه من القضاة * وكذلك اذا مات امر الناحية انعزل قضاته بخلاف ما اذا مات الخليفة (كذا فى الملتقط هندية)

١٨٠٦ ماده — حاكمك استماع ايلديكى بينه ايله نائبى ونائبنك استماع ايلديكى بينه ايله كندوسى حكم ايده بيلور شويله كه حاكم بردعوى حقنده بينه استماع ونائبه اخبار ايلسه نائبى اعادهٔ بينه ايتمكسزين حاكمك اخباريله حكم ايده بيلور وحكمه مأذون اولان نائب برخصوصده بينه استماع ايدوبده حاكمه انها ايلسه حاكم اعادهٔ بينه ايتمكسزين نائبك انهاسيله حكم ايده بيلور اما حكمه مأذون اولميوبده انجق تدقيق واستكشاف ايچون بينه استماعنه مأمور اولان كيمسه‌نك انهاسيله حاكم حكم ايده ميوب بالذات استماع بينه ايتمسى لازمدر .

النائب المطلق اذا سمع الشهادة جاز للقاضى ان يقضى بتلك الشهادة باخبار النائب * وكذا جاز للنائب ان يقضى بتلك الشهادة التى قامت عند الاصل (فيض كركى قبيل نوع آخر فى المترجم) والعدالة والتعريف من القضاء اذ الخليفة ليس بقاض ينفذ حكمه (كذا فى البدايع من قضاء الخلاصة) ويفهم منه اذا ارسل نائبه المأذون للحكم فى حادثة فقضى القاضى باخباره جاز (من هامش انقروى) ويقضى النائب بما شهدوا به عند الاصل وعكسه وهو قضاء الاصل بما شهدوا به عند النائب فيجوز للقاضى ان يقضى بتلك الشهادة باخبار النائب وعكسه (خلاصة) (رد محتار على در المختار)

١٨٠٧ ماده — برقضا حاكمى بشقه برقضا داخلنده كى اراضى دعواسنى استماع ايده بيلور فقط كتاب دعواده بيان اولنديغى وجهله حدود شرعيه‌سنك بيانى لازم كلور .

مالم يعتبر العلماء وسوغوا له الاجتهاد فيه الاترى ان عبدالله بن عباس كان من الفقهاء ثم لم يسوغوا الاجتهاد له فى ربو النقد حتى انكر عليه ابوسعيد الخدرى رضى الله عنه ولم يعتبر خلافه على ما بيناه قبل هذا ثم قوله وانما يجبر من ذلك مااختلف فيه الناس يشير الى ان العبرة بحقيقة الاختلاف فى صيرورة المحل مجتهدا فيه وفى بعض المواضع يشير الى ان العبرة لاشتباه الدليل وهكذا ذكر محمد رحمه الله فى السير الكبير فى ابواب الانفال وسيأتى بيان ذلك بعد هذا ان شاء الله تعالى * ثم ان الخصاف لم يعتبر الخلاف بيننا وبين الشافعى رحمه الله وانما اعتبر الخلاف * بين المتقدمين والمراد من المتقدمين الصحابة ومن معهم ومن بعدهم من السلف واذا كانت المسئلة مختلفة فى الصدر الاول من هذا الوجه فباى قول من هذه الاقوال قضى كان قضاؤه فى فصل مجتهد فيه فينفذ واذا قضى القاضى بجواز بيع امهات الاولاد لاينفذ اه قال ان المتقدمين اذا اختلفوا فى شئ على قولين ثم اجمع من بعدهم على احد القولين فهذا الاجماع يرفع الخلاف المتقدم عند محمد خلافا لابى يوسف وابى حنيفة وكان الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسى يقول لاختلاف بين اصحابنا ان اجماع المتأخرين يرفع الخلاف المتقدم (محيط برهانى ملخصا)

وفي الملتقط وقضاء القاضي في غير مكان ولايته لا يصح واختلفوا فيما اذا كان العقار لا في ولايته فاختار في الكنز عدم صحة قضائه وصحح في الخلاصة الصحة واقتصر قاضيخان عليه (اشباه في كتاب الشهادة نقله الكفوي)

١٨٠٨ ماده — محكوم له حاكمك اصول وفروعندن بري وزوجه‌سي وحكم اولنه‌جق مالده شريكي واجير خاصي وحاكمك انفاقيله تعيش ايدر آدمي اولمامق شرطدر بناءً عليه حاكم بونلردن برينك دعواسني استماع ايله لهنه حكم ايده‌مز .

لا يصح حكم الحاكم لابويه وولده وزوجته كحكم القاضي المولى اذ لا يقبل شهادته لهم للتهمة فاولى ان لا يصح قضاؤه لهم بخلاف حكمها اي المولى والمحكم عليهم حيث يجوز لعدم التهمة (درر)

(وفي شرح الطحاوي) وكل من لا يجوز شهادة القاضي له كالوالدين والمولودين والرقيق والزوجة لا يجوز قضاء القاضي له (في العشرين من قضاء التاتارخانية)

قال لا يجوز قضاؤه لمن لا يجوز شهادته ومن جازت شهادته عليه جاز قضاؤه عليه (قاضيخان في فصل من يجوز له قضاء القاضي من كتاب الدعوى انقروي)

١٨٠٩ ماده — بر بلده حاكمنك ياخود ماده آنفه‌ده مذكور منسوباتندن برينك اول بلده اهاليسندن بركمسنه ايله دعواسي اولديغي حالده اول بلده‌ده ديكر حاكم وار ايسه آنك حضورنده مرافعه اولورلر واكر اول بلده‌ده ديكر حاكم يوق ايسه طرفين كندي رضالريله نصب ايده‌جكلري حكمك ياخود اول حاكم نائب نصبنه ماذون اولديغي تقديرده طرفندن منصوب نائبك وياخود جوارده كي ديكر بر قضانك حاكمنك حضورنده مرافعه اولورلر وطرفين بو صورتلردن برينه راضي اولمدقلري صورتده طرف سلطانيدن مولى استدعا ايدرلر .

وفي المنتقى اذا خاصم ابن القاضي غيره اليه او خاصم غير ابنه اليه ينظر فيه فان توجه القضاء على ابنه يقضي على ابنه وان توجه لابنه يتركها ويقول لهما اختصما الى غيري (كذا في المحيط هندية ومجموع النوازل) سئل شيخ الاسلام ابو الحسن عن القاضي اذا كانت له خصومة على انسان فخاصم عند خليفته في الحكم فقضى له هل ينفذ قضاؤه قال لا لان قضاء الخليفة له لقضائه

لنفسه بنفسه * قال ابوالحسن رحمه‌الله لمن ابتلى بمثل هذا ان يطلب من السلطان الذى ولاه ان يولى قاضياً آخر حتى يختصما اليه فيقضى بينهما اويتحاكما الى حاكم يحكم ويتراضيا بقضائه فيقتضى بينهما وينفذ ومن المشايخ رحمهم الله من جوز ذلك وقال بنفاذ حكم خليفته له وعليه (هندية وكذا فى الانقروى)
ذكر هشام فى نوادره قال سألت محمداً رحمه الله عن قاض وجبت له شفعة جوار قبل رجل فلم يعطها اياه وجحد والوالى الذى فى بلده ليس ممن يولى القضاء كيف يصنع قال ينبغى ان يقول لهما اختارا رجلاليحكم بينكما * قلت فان ابى الرجل ذلك أيجبر عليه * قال نعم فقد اشار الى التحكيم ولم يقل بان خليفة القاضى يحكم بينهما وجواز التحكم عرف باثر عمر رضى‌الله عنه فانه حكم زيد بن ثابت فى خصومة كانت بينه وبين ابى هريرة رضى‌الله عنه وحكم شريحا فى خصومة اخرى (هندية)
وقعت للقاضى حادثة اولولده فاناب من هو من اهل الانابة وخصما عنده وقضى له اولولده جاز قضى للامام الذى قلده اولولد الامام جاز (انقروى من منية المفتى)

١٨١٠ ماده — حاكم رؤيت دعواده الاقدم فالاقدم قاعده‌سنه رعايت ايتمليدر فقط ورودى مؤخر اولان بر دعوانك تعجيلى ايجاب حال ومصلحتدن كورلديكى حالده آنك رؤيتنى تقديم ايلر .

ومنها ان يقدم الخصوم على مراتبهم فى الحضور الاول فالاول كما فى البداية وفيه استعمال القرعة مفهوم من البدايع (فى آداب القضاء)

١٨١١ ماده — حاكمك لدى الحاجه اخردن استفتا ايتمسى جائز در .

القاضى اذا لم يقع له الاعتماد على فتاوى اهل مصره فبعث الفتوى الى مصر آخر لايأثم بتأخير الحكم (انقروى من الخلاصة)
القاضى اذالم يقع له الاعتماد على فتاوى اهل مصره فبعث الفتوى الى مصر آخر لا يأثم بتأخير القضاء اما اذا اخر الحكم خوفا من المدعى عليه اوامر المدعى بالصلح ففعل بالحاح القاضى يأثم (من الخلاصة فى العاشر من القضاء) (انقروى)

١٨١٢ ماده — حاكم غم وغصه وآچلق وغلبۀ نوم كبى صحت تفكره مانع اوله‌بيله‌جك بر عارضه ايله ذهنى مشوش اولديغى حالده حكمه تصدى ايتماملیدر .

وفى الينابع ويكره ان يقضى بين النـاس وهو غضبان كذلك لايقضى اذا دخله نعاس ولا يقضى وهو جايع او عطشان وهذا اذا لم يكن وجه القضـاء بينا * فاما اذاكان بينا فلابأس ان يقضى وعن هذا قال مشايخنا رحمهم الله تعـالى لاينبغى له ان يتطوع بالصوم فى اليوم الذى يريد الجلوس للقضـاء (كذا فى التاتارخانية) ولا يقضى حال شغل قلبه بفرح اوحاجة الى الجماع اوبرد اوحر شديد اومدافعة اخبثين (كذا فى النهر الفائق) ولاينبغى للقـاضى ان يجلس للقضـاء وهو ضجر او كظيظة من الطعام فان عرض له هم اوغضب اونعاس كف حتى يذهب ذلك عنه فيكون جلوســه عند اعتدال امره ويجعل سمعه وبصره وقلبه الى الخصوم غير معجل لهم ولايخوف اياهم فان الخوف يقطع حجة الرجل (كذا فى الحاوى فقه حنفى) (هندية)

١٨١٣ ماده — حاكم مرافعـاتنده اجراى تدقيقـات ايتمكله برابر ايشى سورنجمه ده براقماملیدر .

القـاضى بتأخير الحكم يأثم ويعزل ويعزر من الفصولين (انقروى) ٤٢

١٨١٤ ماده — حاكم محكمه يه سجلات دفترى وضـع ايدوب ويره جكى اعلامات وسـنداتى حيله وفسـاددن سـالم اوله بيله جك منتظم برصورتده اول دفتره قيد وتحرير وآنك حفظنـه دقت واعتنـا ايدر وكندوسـنك عزلى وقوعبولدقده يا بالذات ويا امينى واسطه سـيله سجلاتى خلفى اولان حاكمه دور وتسليم ايلر .

﴿ واذا تقلد ﴾ احد القضاء بعد عزل الآخر ﴿ يسئل ديوان قاض قبله وهو الخرائط التى فيه السجلات والمحاضر وغيرها ﴾ من الصكوك وكتاب نصب الاولياء وتقدير النفقـات لان الديوان وضع ليكون حجة عند الحاجة فيجعل فى يد من له ولاية القضـاء يكتب القـاضى نسختين احديهما فى يد الخصم والاخرى فى ديوان القـاضى اذ ربما يحتـاج اليها لمغنى من المعانى ومافى يد الخصم لايؤمن عليه من الزيادة والنقصـان فان كان الورق من بيت المال فلا اشكال فى وضعه فى يد القاضى الجديد وكذا من مال الخصوم اومن القـاضى فى الصحيح لانه اتخذت تدنيا لاتمولا ﴿ ويبعث ﴾ القاضى الجديد ﴿ امينين من ثقاته ﴾ وهو احوط والواحد يكفى ﴿ يقبضانهـا ﴾ اى الخرائط ﴿ بحضرة المعزول اوامينه ويسألانه ﴾ اى المعزول ﴿ شيئا فشيئا ﴾ للكشف لا للالزام على الغير ﴿ ويجعلان كل نوع فى خريطة ﴾ على حدة * فما كان فيها من نسخ

٤٢ وفى الفصل الاول من جامع الفصولين القاضى بتأخير الحكم يأثم ويعزر ويعزل * وفى الاشباه لايجوز للقاضى تأخير الحكم بعد وجود شرائطه الا فى ثلاث لريبة او لرجاء صلح اقارب واذا استمهل المدعى (در مختار فى كتاب القاضى الى القاضى) قوله لريبة اى اذا كان له ريبة فى الشهود *ومنها ثلاثة شهدوا عنده ثم قال احدهم قبل القضاء استغفر الله كذبت فى شهادتى فسمعه القاضى بلا تعيين لشخصه فسألهم فقالوا كلنا على شهادتنا فانه لا يقضى بشهادتهم ويخرجهم من عنده حتى ينظر فى ذلك بيرى (رد مختار) قوله ولرجاء صلح اقارب وكذا الاجانب لان القضاء يورث الضغينة فيحترز عنه مهما امكن *وفى البيرى عن خزانة الاكمل اذا طمع القاضى فى ارضاء الخصمين لا بأس بردهم ولا ينفذ القضاء بينهما لعلهما يصطلحان ولا يردهما اكثر من مرتين وان لم يطمع انفذ القضاء (رد محتار) قوله اذا استمهل المدعى اراد ان المدعى اذا استمهل من القاضى حتى يحضر بينة فانه يمهله * وكذا اذا اقام البينة ثم ان المدعى عليه استمهل من القاضى حتى يأتى بالدفع فانه يجيبه ولا يعجل بالحكم اه وهذا بعد ان يسأله عن الدفع وكان صحيحا فلو فاسدا لايمهله ولا يلتفت اليه كما فى قاضيخان (بيرى) وسيأتى قبيل باب دعوى الرجلين انه لوقال المدعى

السجلات يجمعان فى خريطة * وماكان من نصب الاوصياء يجمعان فى خريطة * وماكان من نسخ الاوقاف يجمعان فى خريطة * وماكان من الصكوك يجمعان فى خريطة ليكون اسهل للتناول (مجمع الانهر فى شرح ملتقى الابحر فى القضاء)

فصل رابع
(صورت محاكمه يه دائردر)

١٨١٥ ماده — حاكم محاكمه‌يى علناً اجرا ايدر فقط قبل الحكم نه وجهله حكم ايديله جكنى افشا ايتمز .

ومن آداب القضاء ان يجلس القاضى للقضاء فى اشهر المجالس ليكون ارفق بالناس وهل يقضى فى المسجد قال اصحابنا يقضى وقال الشافعى لايقضى بل يقضى فى بيته (بدايع فى كتاب القضاء فى آدابه)
ودليل الطرفين مذكور فيه (لمحرره) وينبغى ان يتعدد الكاتب حيث يرى مايكتب ومايصنع فان ذلك اقرب الى الاحتياط * ثم فى عرف بلادنا يقدم كتابة الدعوى على الدعوى ليكتب الكاتب دعوى المدعى ويترك موضع التاريخ بياضا لجواز ان يتخلف الدعوى عنه يوم الكتابة ويترك موضع الجواب بياضا لانه لايدرى ان المدعى عليه يقرا وينكر (بدايع) ٨

١٨١٦ ماده — طرفين لاجل المحاكمه حضور حاكمه كلدكلرنده حاكم اولا مدعى‌يه دعواسنى تقرير ايتديرر واكر اولجه دعواسى تحريراً ضبط اولنمش ايسه قرائت ايله مضمونى كندوسنه تصديق ايتديريلور وثانيا مدعا عليهى استجواب ايلر شويله كه مدعى سندن شو وجهله دعوى ايديور نه ديرسين ديو سؤال ايدر .

* واذا صحت الدعوى سئل القاضى عنها ليتضح وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار ومعنى سؤاله ان يقول ان خصمك ادعى عليك كذا وكذا فماذا تقول (درر غرر) واذا لم تصدر الدعوى صحيحة لايسأل لعدم وجوب جوابه (تنوير الابصار)

١٨١٧ ماده — مدعى عليه اقرار ايدر ايسه حاكم آنى اقراريله الزام ايدر واكر انكار ايدرسه حاكم مدعيدن بينه ايستر .

《فان اقر》 اى الخصم 《الزم القاضى بموجبه》 وان انكر سئل القاضى من المدعى بينة (درر غرر)

عليه لى دفع يمهل الى المجلس الثانى (وزاد البيرى عن الخلاصة مسئلة اخرى يؤخر فيها اذا لم يعتمد على فتوى اهل مصر فبعث الفتوى الى مصر آخر لايأثم بتأخير القضاء (ردمختار)
لايصح رجوع القاضى عن قضائه الا فى ثلاث (لوقضى بعلمه) اوظهر خطاؤه (اوقضى بخلاف مذهبه (درمختار)
فلو قال رجعت عن قضائى اووقعت فى تلبيس الشهود اوابطلت حكمى لم يصح والقضاء ماض كما فى الخانية اشباه (ردمختار)
قوله بعلمه كما اذا اعترف عنده شخص للآخر بمبلغ وغابا عنه ثم تداعى عنده اثنان فحكم على احدهما ظانا انه ذلك المعترف ثم تبين له انه غيره له نقضه (ردمختار)
قوله اوظهر خطاؤه القاضى اذاقاس مسئلة على مسئلة وحكم ثم ظهر رواية بخلافه فالخصومة للمدعى عليه يوم القيمة مع القاضى والمدعى اما المدعى فلانه يأخذ المال واما القاضى فلانه اثم بالاجتهاد ولان احداً ليس من اهل الاجتهاد فى زماننا اه (ردمختار)

١٨١٨ ماده — مدعی بالبینه دعواسنی اثبات ایتدیکی صورتده حاکم آنك اوزرینه حکم ایلر واثبات ایده مدیکی صورتده بریمین حقی قالمغه طالب اولور ایسه حاکم آنك طلبی اوزرینه مدعی علیهه یمین تکلیف ایلر .

﴿ او انکر فبرهن المدعی قضی علیه ﴾ بلا طلب المدعی والا یبرهن حلفه الحاکم بعد طلبه اذلابد من طلب الیمین فی جمیع الدعاوی الاعند الثانی فی اربع علی مافی البزازیة (در المختار)

﴿ قوله فی اربع ﴾ فی الرد بالعیب یحلف المشتری بالله مارضیت بالعیب والشفیع بالله ما ابطلت شفعتك * والمرأة اذا طلب فرض النفقة علی زوجها الغائب یحلف بالله ما خلف لك زوجك شیئا ولا اعطاك النفقة * والرابع یحلف المستحق بالله مابعت (کذا فی الهامش) وفیه فرع رجل ادعی علی رجل انه کان لابی علیك مائة دینار وقدمات ابی قبل استیفاء شیء منها وصارت میراثا لی بموته وطالبه بتسلیم مائة دینار فقال المدعی علیه قدکان لابیك علی مائة دینارالا انی ادیت منها ثمانین دیناراً الی ابیك فی حیاته وقد اقر ابوك بالقبض ببلدة سمرقند فی بیتی فی یوم کذا واقام علی ذلك بینة * فقال المدعی للمدعی علیه انك مبطل فی دعواك اقرار ابی بقبض ثمانین دینارا لما ان ابی کان غائبا عن بلدة سمرقند فی الیوم الذی ادعیت اقراره فیه وکان فی بلدة کبیرة واقام علی ذلك بینة هل تدفع بینة المدعی علیه بینة المدعی * فقیل لا الا ان یکون غیبة ابی المدعی عن سمرقند فی الیوم الذی تشهد شهود المدعی علیه علی اقراره بالاستیفاء بسمرقند وکونه ببلدة کبیرة ظاهراً مستفیضا یعرفه کل صغیر وکبیر وکل عالم وجاهل فحینئذ القاضی یدفع ببینة بینة المدعی علیه (کذا فی الذخیرة فتاوی من الباب التاسع فی الشهادة علی النفی والاثبات)

١٨١٩ ماده — مدعی علیه یمین ایدرسه یاخودمدعی یمین ویردیرمز ایسه حاکم مدعی یی مدعا علیهه معارضه‌دن منع ایدر .

* ثم اذا حلف المدعی علیه فالمدعی علی دعواه ولا یبطل حقه بیمینه لکن لیس له ان یخاصم مالم یقم البینة علی وفق دعواه فان وجدها اقامها وقضی له بها (درر)

١٨٢٠ ماده — مدعا علیه یمیندن نکول ایدرسه حاکم نکولیله حکم ایدر ونکولیله حکم ایتدکدن صکره یمین ایدرم دیسه آرتق التفات اولنماز .

---

٨ (مطلب مشروعیة کتب اسماء الشهود) ویکتب اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم ومحالهم او یأمر الکاتب حتی یکتب ذلك فاذا حضر المدعی شهوده یکتب الکاتب لفظ شهادتهم من غیر زیادة ونقصان فاذا جلس الشهود بین یدی القاضی وجاء اوان الشهادة اخذه القاضی البیاض وسئالهم عن شهادتهم وان کتب القاضی لفظ شهادتهم بنفسه فهو احوط الخ (محیط برهانی) ویکتب اسماء الشهود ان کان للمدعی شهود ویترك تحت کل شاهدین بیاضا لیکتب القاضی التاریخ وجواب الخصم وشهادة الشهود بنفسه ثم یطوی الکاتب الکتاب ویختمه ثم یکتب علی ظهره خصومة فلان ابن الفلان مع فلان بن فلان فی شهر کذا فی سنة کذا ویجعله فی قمطرة وینبغی ان یجعل الخصومات کل شهر قمطرة علی حدة لیکون ابصر بذلك ثم یکتب فی ذلك الشهر اسماء الشهود بنفسه علی بطاقة فیبعثها الی المعدل سرا الخ (بدایع الصنایع فی آداب القاضی)

(مطلب مشروعیته جلوس الرجال من العلماء مع القاضی)

ومن آداب القاضی ان یجلس معه جماعة من اهل الفقه

قضى عليه بالنكول ثم اراد ان يحلف لايلتفت اليه والقضاء على حاله ماض (درر) اما لواقام بعده بينة فتقبل كما يأتى قريبا (درمختار)
فبلغت طرق الحكم اى القضاء ثلاثا وعدّها فى الاشباه سبعا بينة واقرار ويمين ونكول عنه وقسامة وعلم قاض على المرجوع والسابع قرينة قاطعة كان ظهر من دار خالية انسان خائف بسكين متلوث بالدم فدخلوها فورا فرأوا مذبوحا لحينه اخذبه اذ لايمترى احد انه قاتله (درمختار) (مر اسباب الحكم فى مادة كذا) (١٧٤٠)

١٨٢١ ماده — اصولنه موافق وشبهۀ تزويردن وتصنيعدن سالم اولەرق برمحكمه حاكمى طرفندن ويريلان اعلام وسندك بلا بينه مضمونيله عمل وحكم جائزدر .

﴿ قال فى الاشباه لايعتمد على الخط ولا يعمل به ﴾ اه وقال الحموى فى حاشيته اجاز ابو يوسف ومحمد العمل بالخط فى الشاهد والقاضى والراوى اذا رآى خطه ولا يتذكر الحادثة والفتوى على قولهما * كذا فى رسالة ابن الشحنة فى العمل بالخط اذا تيقن انه خطه سواء كان فى القضاء اوالرواية اوالشهادة فى الصك وان لم يكن الصك فى يد الشاهد لان الغلط فيه نادر واثر التغيير يمكن الاطلاع عليه قلما يشتبه الخط من كل وجه فاذا تيقن جاز الاعتماد عليه توسعة على الناس انتهى واستثنى من قوله ﴿ لايعتمد على الخط ولا يعمل به ﴾ ماوجده القاضى فى ايدى القضاة الماضين وله رسوم فى دواوينهم حتى قال فى المجتبى * واما خط البياع والصراف والسمسار فهو حجة وكذلك مايكتب الناس فيما بينهم يجب ان يكون حجة للعرف * وقال العلامة العينى والبناء على العادة الظاهرة واجب * قال المص فى تنقيح الحامدى قلت ويزاد ان العمل فى الحقيقة انما هو بموجب العرف لابمجرد الخط وقال ايضا وبذلك يفتى مشايخ الاسلام كما هو مصرح به فى بهجة عبد الله افندى * وقال ايضا والحاصل ان كلامهم مضطرب فى مسئلة العمل بالخط ولعله مبنى على اختلاف الرواية اوان فيه قولين (من الحموى ومن التنقيح ملخصا منهما) ٤٦

١٨٢٢ ماده — مدعى عليه بروجه بالالدى الاستجواب لاونعم برجواب ويرميوب سكوتنده اصرار ايدرسه سكوتى انكارعد اولنور وكذلك اقرارده ايتم انكارده ايتم ديو جواب ويررسه بوجوابى دخى انكار عد اولنور وايكى صورتده دخى مدعيدن بروجه بالا بينه طلب قيلنور .

يشاورهم ويستعين برأيهم فيما يحتاج اليه لقوله تعالى وشاورهم فى الامر ندب الله تعالى رسوله الى المشاورة مع انفتاح الوحى عليه فغيره اولى وعن ابى هريرة رضى الله عنه قال مارأيت احدا بعد رسول الله اكثر مشاورة لاصحابه وينبغى ان يجلس معه من يوثق بدينه وامانته لئلا يضيع بما عنده من الحق والصواب بل يهديه الى ذلك اذا رجع اليه (بدايع الصنايع) مطلب مشروعيته المذاكرة قبل الحكم ولا ينبغى ان يشاورهم بحضرة الناس لان ذلك يذهب مهابة المجلس والناس يتهمونه بالجهل ولكن يقيم الناس عن المجلس ثم يشاورهم اويكتب فى ورقة فيدفع اليهم اويكلمهم بلغة لايفهمها الخصمان الخ (بدايع الصنايع)

٤٦ ولاجل هذا يعبرون بالجواز وتفصيل هذه

واذا قال المدعى عليه ﴿ لا اقر ولاانكر لايستحلف بل يحبس ليقر اوينكر ﴾ (درر) * وكذا لولزم السكوت بلا آفة عند الثانى (خلاصة) قال فى البحر وبه افتيت لما ان الفتوى على قول الثانى فيما يتعلق بالقضاء انتهى ثم نقل عن البدايع الاشبه انه انكار فيستحلف ولاعبرة ليمين ولا لنكول عند غير القاضى (طحطاوى ملخصا)

١٨٢٣ ماده — مدعى عليه اقرار يا انكار ايده جك يرده مدعينك دعواسنى دفع ايده جك بردعوى درميان ايتدكده كتاب دعواده وكتاب بيناتده بيان اولنان مسئله يه توفيقاً معامله اولنور .

* قال المدعى عليه حين اراد المدعى تحليفه انه حلفنى عند قاض آخر اوابرأنى عنه * قيل اندفع عند الدعوى وان لم يبرهن * قال الامام البزدوى انقلب المدعى مدعى عليه فان نكل تدفع الدعوى وان حلف لزم المال لان دعوى الابراء عن المال اقرار بوجوب المال عليه بخلاف دعوى الابراء عن دعوى المال (بزازية فى السابع من كتاب القاضى ذكره فى النتيجة فى اول التحليف)

* قال فى البحر ثم اعلم ان القضاء بالنكول لايمنع المقضى عليه من اقامة البينة بما يبطله لما فى الخانية * رجل اشترى من رجل فرسا فوجد به عيباً فخاصم البايع وانكر البايع ان يكون العيب عنده فاستحلف فنكل فقضى القاضى عليه والزمه الفرس ثم قال البايع بعد ذلك قد كنت تبرأت من هذا العيب واقام البينة ثبتت بينته قال ابن العابدين فيه نظر لانه يستلزم التناقض (ردالمحتار) فى الدعوى فى رقم كذا ٦٥٣

١٨٢٤ ماده — طرفيندن بريسى افاده سنى تكميل ايتمدكجه ديكرى افاده يه تصدى ايده مز ايده جك اولورسه حاكم طرفندن منع اولنور .

﴿ واذا تكلم احداهما اسكت الآخر ﴾ لانهما اذا تكلما جملة لايتمكن من الفهم (مجمع الانهر)

١٨٢٥ ماده — طرفيندن لسان بيلميان كمسنه نك افاده سى ترجمه ايچون محكمه ده موثوق ومؤتمن ترجمان بولنديريلور .

﴿ ويتخذ مترجما وكاتبا عدلا ﴾ له معرفة بالفقه ويجلس ناحية عن القاضى حيث يراه حتى لايخدع بالرشوة ومنها ان يكون له ترجمان لجواز ان يحضر مجلس القاضى من لايعرف القاضى لغة من المدعى والمدعى عليه والشهود والكلام فى عدد الترجمان وصفاته على الاتفاق والاختلاف فى عدد المزكى وصفاته وقد ذكرناه (بدايع فى بيان آداب القضاء) (مجمع الانهر)

المسئلة فى كتاب الدعوى من تنقيح الحامدى فى ورق كذا (١٨) وفى ردالمختار على درالمختار فى محلين منه احدهما فى كتاب القضاء فى ورق كذا (٤٧٨) فى المطبوعة المصرية والآخر فى ورق كذا (٥٤٦) ومر فى المجلة فى كتاب الشهادة فى مادة (١٧٣٦) و (١٧٣٧) و (١٧٣٨) و (١٧٢٩) (المحرره)

١٨٢٦ ماده — اقربا بيننده وقوعبولان و ياخود طرفينك صلحه رغبتلرى مأمول اولان مخاصمه‌ده حاكم بر ويا ايكى دفعه طرفينه مصالحه‌يى توصيه واخطار ايدر موافقت ايدرلر ايسه كتاب صلحده مندرج اولان مسائله توفيقاً مصالحه ايدر وموافقت ايتمزلر ايسه محاكمه‌يى اتمام ايلر .

وفى العيون وينبغى للقاضى اذا اختصم اليه الاخوة او بنو العم ان لا يعجل بفعل القضاء بينهم ويدافعهم قليلا لعلهم يصلحون (هندية) لان القضاء وان كان بحق لكن ربما يصير سبباً للعداوة بينهم (انقروى) ولا باس للقاضى ان يبعث الخصمين الى المصالحة ان طمع منهما المصالحة فان لم يطمع ولم يرضيا بذلك فلا يردهما الى الصلح ويتركهما على الخصومة و ينفذ القضاء فى حق من قامت الحجة له (تحفة الفقهاء فى آخر ادب القاضى) (انقروى) (وفى المنتقى) ذكر فى الاصل وسبيل القاضى ان يرد الخصومة الى الصلح اذا لم يستبن له فصل القضاء واذا استبان له فصل القضاء ذكر شمس الائمة السرخسى انه يقضى ولا يردهم الى الصلح * وذكر شيخ الاسلام انه اذا طمع فى الصلح حل استبانة وجه القضاء ردهم الى الصلح ولا يقضى مالم ييأس عن الصلح * وذكر آخر ادب القاضى واذا طمع القاضى فى اصلاح الخصمين فلا بأس بان يردهم ولا ينفذ الحكم عليهم * ولا ينبغى ان يردهم اكثر من مرتين فان لم يطمع فى الصلح انفذ القضاء بينهم وان انفذ القضاء بينهم من غير ان يردهم فهو فى سعة منه يريد به وان طمع فى الصلح (هندية)

١٨٢٧ ماده — حاكم محاكمه‌يى اتمام ايتدكدنصكره مقتضاسنى طرفينه تفهيم ايلر واسباب موجبه‌سيله برابر حكم وتنبيهى حاوى براعلام تنظيم ايدوب محكوم له ولدى الايجاب بر نسخه‌سنى دخى محكوم عليهه اعطا ايدر .

والفتح الخ حيث قال وفى المبسوط ما حاصله انه ينبغى للقاضى ان يعتذر للمقضى عليه ويبين له وجه قضائه و يبين انه فهم حجته ولكن الحكم فى الشرع كذا يقتضى القضاء عليه فلم يمكن غيره ليكون ذلك ادفع لشكايته للناس ونسبته الى انه جار عليه ومن يسمع يخل فربما تفسد العامة عرضه وهو برئ واذا امكن اقامة الحق مع عدم ايغاء الصدور كان اولى اﻫ وفى الصحاح الوغر شدة توقد الحر ومنه قيل فى صدره على وغر بالتسكين اى ضغن وعداوة و توقد من الغيظ (رد المحتار على در المختار) فى كتاب

القضاء قبيل فصل فى الحبس * طلب المقضى عليه نسخة السجل من المقضى له ليعرضه على العلماء اهو صحيح ام لافامتنع الزمه القاضى بذلك (جواهر الفتاوى) (در مختار)

١٨٢٨ ماده — حكمك سبب وشرطلرى تماميله بولندقدنصكره حاكمك حكمى تأخير ايتمسى جائز دكلدر .

القاضى بتأخير الحكم يأثم ويعزل ويعزر (فى اول من الفصولين) (انقروى) (القاضى) اذا لم يقع له الاعتماد على فتاوى اهل مصره فبعث الفتوى الى مصر آخر لايأثم بتأخير القضاء اما اذا اخر الحكم خوفا من المدعى عليه اوامر المدعى بالصلح ففعل بالحاح القاضى يأثم (من الخلاصة فى العاشر من القضاء انقروى)

باب ثانى

(حكمه دائر اولوب ايكى فصلى مشتملدر)

فصل اول

(حكمك شروطى بياننده در)

١٨٢٩ ماده — حكمده سبق دعوى شرطدر شويله كه حاكمك حقوق ناسه متعلق بر خصوصى حكم ايتمسى اوّل امرده اول خصوصى بركيمسه‌نك آخر كمسنه‌دن دعوى ايتمسيله مشروطدر دعوا سبق ايتمدن وقوعبولان حكم صحيح اولماز .

تقدم الدعوى فى حقوق العباد شرط قبولها (تنوير الابصار) بخلاف حقوق الله تعالى لوجوب اقامتها على كل احد فكل احد خصم فكأن الدعوى موجودة (در مختار فى باب الاختلاف فى الشهادة) قال ويشترط فى الدعوى خمسة شرائط حضور المدعى ودعواه وصحة دعواه واشتهاره وان لا يكون بينه و بين الشاهد وصلة توجب التهمة كالولاد والزوجية والملك والشركة والوكالة * كذا يشترط فى المدعى عليه خمسة حضوره بنفسه او بنائبه وانكاره لفظا اومعنى وتوجه الخصومة عليه وان لايدعى رق الشاهد وان يكون اهلا للجواب * وكذا يشترط فى الشهادة خمسة توافقها للدعوى واتفاق الشاهدين فيها وان لاتقوم على النفى وان لايقع فيها تهاتر وان لايكون فيها للشاهد جر مغنم اودفع مغرم * ويشترط لجواز القضاء

بعد هذا الشرائط حضور الشاهدين واعلام المدعى عليه وجه حجة المدعى وعدم الرشوة لافى تقليد القضاء ولا فى تلك الحادثة وانما تقبل الشهادة ممن اجتمعت فيه هذه الشرائط العقل والبلوغ والحرية والاسلام فى الشهادة على المسلم وحفظ الشهادة عنده والضبط اى عدم الغفلة والعدالة والبصر والنطق وان لايكون محدوداً فى قذف والاصالة والعلم عيانا لاجرا الا فى خمسة النسب والنكاح والموت والقضاء والوقف (كذا فى آخر دعوى القاعدية من هامش فتاوى الانقروى).

١٨٣٠ ماده — حين حكمده طرفينك حضورى شرطدر يعنى طرفين بالمحاكمه مواجهه ايدلدكدنصكره حكم اولنهجنى وقت مجلس حكمده حاضر اولملرى لازمدر فقط بركيمسه ديكرندن برخصوصى دعوى ايدوبده مدعا عليه دخى اقرار ايتدكدنصكره قبل الحكم مجلس حكمدن غائب اولسه حاكم آنك غيابنده اقرارينه بناءً حكم ايده بيلور كذلك مدعا عليه مدعينك دعواسنى انكار ايدوبده مدعى بالمواجهه مدعاسنه اقامهٔ بينه آيتدكدنصكره قبل التزكية والحكم مدعا عليه مجلس حكمدن تغيب ايلسه حاكم آنك غيابنده بينه‌يى تزكيه وحكم ايده بيلور .

ويشترط حضور المدعى والمدعى عليه بنفسه او بنائبه (كما مر فى القاعدية) قال فى تنوير الابصار (ولايقضى على غائب) اى بالبينة سواء كان غائبا وقت الشهادة او بعدها وبعد التزكية وسواء كان غائبا عن المجلس اوعن البلد * واما اذا اقر عند القاضى فيقضى عليه وهو غائب لان له ان يطعن فى البينة دون الاقرار ولان القضاء بالاقرار اعانة واذا انفذ القاضى اقراره سلم الى المدعى حقه عينا كان او دينا او عقاراً الا انه فى الدين يسلم اليه جنس حقه اذا وجد فى يد من يكون مقرا بانه مال الغائب المقر ولايبيع فى ذلك العرض والعقار لان البيع قضاء على الغائب فلايجوز بحر (عن شرح الزيادات) (رد المحتار على در المختار) (قوله ولايقضى على غائب) اطلق فى عدم القضاء عليه وهو مقيد بما اذا ثبت الحق ببينة سواء كان غائبا وقت الشهادة او غائبا بعدها و بعد التزكية وسواء كان غائبا عن المجلس حاضراً فى البلد اوغائبا عن البلد * واما اذا اقر عند القاضى فغاب قبل ان يقضى عليه وهو غائب لان له ان يطعن فى البينة دون الاقرار ولان القضاء

(بالاقرار)

بالاقرار قضاء اعانة واذا انفذ القاضى اقراره سلم الى المدعى حقه (الى آخر مافى الرد المحتار عن شرح الزيادات من طحطاوى)

١٨٣١ ماده — مدعا عليهك وكيلى مواجهه سنده اقامهٔ بينه اولندقدن صكره مدعا عليه بالذات مجلس حكمه حاضر اولسه حاكم اول بينه ايله مدعا عليه اوزرينه حكم ايده بيلور وبالعكس مدعى عليهك مواجهه سنده اقامهٔ بينه اولندقدن صكره وكيلى مجلسه حاضر اولسه حاكم اول بينه ايله وكيلك اوزرينه حكم ايده بيلور .

لكن فى الخامس من جامع الفصولين عن الخانية غاب المدعى عليه بعد مابرهن عليه اوغاب الوكيل بعد قبول البينة قبل التعديل اومات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لايحكم بها * وقال ابو يوسف يحكم وهذا ارفق بالناس (رد المحتار على در المختار) ولو برهن على الموكل فغاب ثم حضر وكيله اوعلى الوكيل ثم حضر موكله يقضى بتلك البينة (رد المحتار على در المختار)

وذكر الخصاف رحمه الله اذا غاب المدعى عليه بعد ماسمع القاضى البينة اوغاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل اومات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لايقضى بتلك البينة * وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يقضى * قال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى وهذا ارفق بالناس * ولو اقر المدعى عليه ثم غاب فانه يقضى عليه باقراره فى قولهم * وان غاب الوكيل اومات بعد ماقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل تقضى عليه بتلك البينة (كذا ذكره فى الزيادات) خانية فى فصل مايستحق للقاضى وماينبغى ذكره (ذكره فى البهجة)

* فائده * اذا غاب المدعى عليه بعد ماسمع القاضى البينة عليه اوغاب الوكيل بالخصومة بعد قبل البينة قبل التعديل اومات الوكيل ثم عدلت تلك البينة قيل لايقضى وقيل يقضى * وقال شمس الائمة وهذا ارفق بالناس * ولو اقر المدعى عليه ثم غاب يقضى عليه باقراره فى قولهم * وان غاب الوكيل اومات بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل يقضى عليه بتلك البينة * وكذا لوغاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضى عليه بتلك البينة * وكذا لومات المدعى عليه بعد ما اقيمت عليه البينة يقضى بها على الوارث * وكذا لواقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب يقضى بها على الوارث الآخر * وكذا لواقيمت البينة على نائب الصغير ثم بلغ الصغير يقضى بها

عليه ولايكلف باعادة البينة (كذا فى الخانية درر فى آخر القضاء قبيل كتاب القاضى)

١٨٣٢ ماده — جمله ورثه‌يه خصومت توجه ايدن دعواده ورثه‌دن برينك مواجهه سنده اقامهٔ بينه اولنوبده قبل الحكم غائب اولسه حاكم اول بينه ايله احضار اولنان ديكر وارث اوزرينه حكم ايده بيلور اعادهٔ بينه‌يه حاجت يوقدر .

وكذا يقضى على الوارث بينة قامت على مورثه (رد المحتار على در المختار) والحاصل ان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت فى عين هو فى يد ذلك الوارث لافى عين ليس فى يده حتى ان من ادعى عيناً من التركة واحضر وارثا ليس ذلك العين فى يده لايسمع دعواه عليه * وفى دعوى الدين احد الورثة ينتصب خصماً من الميت وان لم يكن فى يده شئ من التركة (كذا ذكره فى المحيط من العمادية نقله الكفوى) (فيمن يكون خصما ومن لايكون)

فصل ثانى

(حكم غيابى بياننده در)

١٨٣٣ ماده — مدعينك طلب واستدعاسى اوزرينه حاكم طرفندن مدعا عليه محكمه‌يه دعوت اولنور معذرت مشروعه سى اولمديغى حالده محكمه‌يه كلمكدن ووكيل كوندرمكدن امتناع ايدرسه بالاجبار محكمه‌يه احضار قيلنور .

١٨٣٤ ماده — مدعا عليه محكمه‌يه كلمكدن وكيل كوندرمكدن امتناع ايدوبده جلب واحضارى قابل اولمديغى تقديرده مدعينك طلبيله محكمه‌يه مخصوص اولان ورقهٔ دعوتيه آيرو آيرو كونلرده اوچ دفعه كندويه كوندريله جك محكمه‌يه دعوت ٢٢ وكلديكى صورتده حاكم اكا بر وكيل نصبيله مدعينك دعوى وبينه سنى استماع ايده جكنى كندويه تفهيم ايلر وبونك اوزرينه مدعا عليه ينه محكمه‌يه كلمز ووكيل كوندرمز ايسه حاكم آنك حقوقنى محافظه ايده جك بر كيمسه‌يى اكا وكيل نصب ايدوب وكيل مز بور مواجهه سنده مدعينك دعوى وبينه سنى استماع وتدقيق ايدرك مقارن صحت اولديغى تبين ايدر ايسه بعد الثبوت حكم ايدر .

٢٢ ان رأى القاضى ان يعطى المدعى طينة اوخاتما لاحضار الخصم لان المقصود احضار الخصم وكما يحصل هذا المقصود بالراجل يحصل بالعلامة وفى العلامة لايحتاج الى الحمل ومؤنة الراجل فلما جاز بعث الراجل جاز بعث العلامة من طريق الاولى (بعضهم اختار دفع طينة (وبعضهم قطع قرطاس وبعضم دفع الخاتم ولو اعطاه القاضى طينة اوخاتما وذهب به الى الخصم ينبغى له ان يقول للخصم هذا خاتم القاضى فلان يدعوك اتعرفه فان قال نعم اعرفه ولكن لااحضر المدعى شهد على ذلك شاهدين حتى يشهد ان عند القاضى بتمرده فاذا شهدا بذلك بعث القاضى من يحضره او يستعين ذلك بالوالى لان الوالى نصب لاحياء حقوق الناس واختلف العلماء فى اجرة الشخص بعضهم قالوا هى فى بيت المال وبعضهم قالوا على المتمرد الخ (محيط برهانى ملخصا)

١٨٣٥ ماده — بر منوال مشروح واقع اولان حكم غيابى مدعى عليهه تبليغ ايديلور

١٨٣٦ ماده — غياباً عليهنه حكم اولنان كيمسه محكمه يه حاضر اولوبده مدعينك دعواسنى دفعه صالح بر دعوايه تشبث ايدر ايسه استماع وايجابى وجهله فصل اولنور دعوايى دفعه تشبث ايتمديكى ويا ايدوبده دفعه صالح اولمديغى تقديرده حكم واقع انفاذ واجرا قيلنور ．

قال فى تنوير الابصار ولا يقضى على غائب ولا له الا بحضور نائبه حقيقة كوكيله ووصيه او نائبه شرعا كوصى القاضى او حكماً بان يكون ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر (تنوير الابصار) وقال فيه ايضا ولو قضى على غائب بلا نائب ينفذ (تنوير الابصار)فى اظهر الروايتين من اصحابنا ذكره منلا خسرو فى باب خيار العيب (درمختار) وقيل لاينفذ ورجحه غير واحد (وفى المنية والبزازية ومجمع الفتاوى وعليه الفتوى ورجح فى الفتح توقفه على امضاء قاض آخر) (در مختار)

وقال فى جامع الفصولين قد اضطرب آراؤهم وبيانهم فى مسائل الحكم للغائب وعايه ولم يصف ولم ينقل عنهم اصل قوى ظاهر يبنى عليه الفروع بلا اضطراب ولا اشكال فالظاهر عندى ان يتأمل فى الوقايع ويحتاط ويلاحظ الحرج والضرورات فيفتى بحسبها جوازاً وفساداً * مثلا لوطلق امرأته عند العدل فغاب عن البلد ولا يعرف مكانه اويعرف لكن يعجز عن احضاره او عن يسافر اليه هى او وكيلها لبعده او لمانع آخر * وكذا المديون لو غاب وله نقد فى البلد او نحو ذلك * ففى مثل هذا لو برهن على الغائب وغلب على ظن القاضى انه حق لا تزوير ولا حيلة فيه فينبغى ان يحكم عليه وله * وكذا للمفتى ان يفتى بجوازه دفعاً للحرج والضرورات وصيانة للحقوق عن الضياع مع انه مجتهد فيه * ذهب اليه الأئمة الثلاثة * وفيه روايتان عن اصحابنا * وينبغى ان ينصب عن الغائب وكيل يعرف انه يراعى جانب الغائب ولا يفرط فى حقه * واقره فى نور العين * قلت ويؤيده مايأتى قريباً فى المسخر وكذا مافى الفتح من المفقود لايجوز القضاء على الغائب الا اذا رأى القاضى مصلحة فى الحكم له وعليه فحكم فانه ينفذ لانه مجتهد فيه * قلت وظاهره ولو كان القاضى حنفياً ولو فى زماننا ولا ينافى مامر لان تجويز هذا للمصلحة والضرورة (رد المحتار على در المختار)

٢٥ وفى البحر والمعتمد ان القضاء على المسخر لايجوز الالضرورة وهى فى خمس مسائل ﴿ اشترى فتوارى ﴾ صورته اى واراد الرد فى المدة فاختفى البايع فطلب المشترى من القاضى ان ينصب خصماً عن البايع ليرده عايه ﴿ اختفى المكفول له ﴾ صورته كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غداً فدينه على الكفيل فغاب الطالب فى الغد فلم يجده الكفيل فرفع الامر الى القاضى فنصب وكيلا عن الطالب وسلم اليه المكفول عنه يبرأ ﴿ حلف ليوفينه اليوم فتغيب الدائن ﴾
بان علق المديون الطلاق على عدم قضائه اليوم ثم غاب الطالب وخاف الحالف الحنث فان القاضى ينصب وكيلا عن الغائب ويدفع الدين اليه ولا يحنث الحالف وعليه الفتوى بحر وفى حاشية المسكين ﴿ ولو دفع الى القاضى بر فى يمينه ولو لم يكن ثمه قاض حنث فى يمينه على المفتى به جعل امرها بيدها ان لم تصل نفقتها فتغيبت ﴾ اى لايقاع الطلاق عليه فانه ينصب من يقبض لها ﴿ ط ﴾
* الخامسة اذا توارى الخصم فالمتأخرون ان القاضى ينصب وكيلا فى الكل وهوقول الثانى (خانية) قلت ونقل شراح الوهبانية عن شرح ادب القاضى انه اى النصب عن الخصم المتوارى قول الكل وان القاضى يختم بيته مدة يراها ثم ينصب الوكيل (در مختار مع حاشيته رد محتار)
ذكر فى شرح ادب القاضى لوقال رجل للقاضى لى على فلان حق وقد توارى عنى فى منزلة فالقاضى يكتب الى الوالى فى احضاره فان لم يظفر به وسأل الطالب الختم على بابه فان اتى بشاهدين انه فى منزله وقالا رأيناه منذ ثلاثة ايام او اقل ختم عليه لا ان زاد على ثلاث والصحيح انه مفوض الى رأى الحاكم فانه اذا ختم وطلب المدعى ان ينصب وكيلا بعث القاضى الى داره رسولا مع شاهدين ينادى بحضرتهما ثلاثة ايام فى كل يوم ثلاث مرات يافلان بن فلان ان القاضى يقول لك احضر مع خصمك فلان مجلس الحكم والا نصبت لك وكيلا وقبلت بينته عليك فان لم يخرج نصب له وكيلا وسمع شهود المدعى وحكم عليه بمحضر وكيله ملخصا * قوله وان القاضى يختم بيته مدة اى الذى فى شرح الادب هو ماذكرناه
من تفويض المدة الى القاضى فى رؤية الشاهدين للمختفى لا فى مدة الختم والذى فى شرح الوهبانية مثل ماذكرناه ايضا (رد المحتار على در المختار)

٢٥ وفى البحر والمعتمد ان القضاء على المسخر اعنى المنصوب من طرف القاضى على ان يكون وكيلا عن الغائب يسمع الخصومة عليه بحر لايجوز الا لضرورة وهى فى خمس مسائل (اشترى بالخيار فتوارى) اختفى المكفول له (حلف ليوفينه اليوم فتغيب الداين (جعل امرها بيدها ان لم تصل نفقتها فتغيبت (الخامس اذا توارى الخصم فالمتأخرون ان القاضى ينصب وكيلا فى الكل وهو قول الثانى (خانية) قلت ونقل شرح الوهبانية عن شرح ادب القاضى انه قول الكل وان القاضى يختم بيته مدة يراها ثم ينصب الوكيل (درمختار)
قوله وان القاضى ينصب وكيلا الخ اى بعد ان يبعث امينا الى باب داره فينادى على بابه ثلاثة ايام ثم ينصب عنه وكيلا للدعوى وهو قول ابى يوسف استحسنه وعمل به قوله وانه قول الكل اى النصب عن الخصم المتوارى وهو الذى تعطيه عبارة الكمال (طحطاوى)

عن ابي حنيفة اذا اختفى المديون المشهود عليه لايقضى عليه حتى يحضر وقال محمد ثلثة ايام ينادى على بابه فان ظهر فبها والاقضى عليه وان غاب عن المصر لايقضى عليه وقال ابو يوسف فى الامالى يقضى عليه

(خزانة الاكمل من القضاء نقلا من العيون انقروى)

* سئل فى الدعوى على الغائب بدون وكالته عنه فى ذلك ولاوجه شرعى هل يكون غير مسموعة ولايقضى عليه * الجواب نعم قال فى التنوير وشرحه للعلائى (لايقضى على غائب ولاله) اى لايصح بل ولاينفذ على المفتى به بحر (الابحضور نائبه) الخ ثم قال (ولو قضى على غائب بلا نائب ينفذ فى اظهر الروايتين عن اصحابنا) ذكره منلا خسرو فى باب خيار العيب * وقيل لاينفذ ورجحه غير واحد (وفى المنية والبزازية ومجمع الفتاوى) وعليه الفتوى * ورجح الفتح توقفه على امضاء قاض آخر الخ * وكتبت فيما علقته على در المختار ان مافى الفتح ليس قولاً ثالثاً بل هو قول الثانى كمافى البحر وان قول التنوير ولوقضى على غائب اه معناه لو قضى من يرى جوازه فلا ينافى قوله قبله لايقضى على غائب لانه فى القاضى الحنفى كما حرره فى البحر بقوله اشتبه على كثير ان قولهم الفتوى على النفاذ اعم من ان يكون القاضى شافعياً يراه اوحنفياً لايراه اوخاص بمن يراه * والظاهر انه فى حق من يراه لاجماع اصحابنا على انه لايقضى على غائب كماذكره الصدر الشهيد فى شرح ادب القاضى الخ ما اطال به * وهو موافق لما هو المشهور فى المذهب من انه لايصح القضاء على الغائب * لكن اعترضه العلامة المقدسى فى شرح نظم الكنز بتصريح صاحب القنية بانه فى حق الحنفى وبما فى جامع الفتاوى ولو قضى نفذ وقال محمد لاينفذ والفتوى على الاول لانه اذا رفع لآخر لاينقضه اه ونحوه فى حاشية الخير الرملى وقال صاحب جامع الفصولين ماحاصله * اقول قد اضطربت آراؤهم فى الحكم على الغائب وله * فينبغى عندى ان يحتاط ويلاحظ الحرج والضرورات فيفتى جوازا وفساداً صيانة للحقوق مع انه مجتهد فيه ذهب الى جوازه الائمة الثلاثة * وفيه عندنا روايتان * والاحوط نصب وكيل يعرف انه يراعى جانب الغائب ولايفرط فى حقه اه ملخصا وارتضاه فى نور العين فينبغى التعويل عليه * وقال العلامة الخير الرملى فى حاشية البحر لكن اذا لوحظ الحرج والضرورة يجب اعتبار عدم امكان مراجعة الغائب واحضاره حتى لو امكن لايصح لعدم الضرورة والله الموفق (تنقيح الحامدى)

قوله ويلاحظ الحرج والضرورات الخ * تمام عبارة جامع الفصولين مثلا لو طلق امرأته عند العدل فغاب عن البدل ولايعرف مكانه او يعرف ولكن يعجز عن احضاره اوعن يسافر اليه هى اووكيلها بعده اولمانع آخر بان كان لايرضى احد بالوكالة * وكذا المديون لوغاب عن البلد وله نقد فى البلد اونحو ذلك * ففى هذه المواضع * لو برهن على الغائب بحيث اطمئن قلب القاضى وغلب ظنه انه حق لاتزوير ولاحيلة فيه فينبغى ان يحكم على الغائب وله كذا للمفتى ان يفتى بجوازه دفعاً للحرج والضرورات وصيانة للحقوق على الضياع مع انه مجتهد فيه (منه فى القضاء)

﴿ وفى فصول الاشتروشنية فى الفصل الثانى ﴾ القاضى اذ قضى على الغائب وهو لايرى ذلك قال محمد لاينفذ وقال ابو يوسف ينفذ وذكر الفضلى قول ابى حنيفة مع ابى يوسف وعليه الفتوى وفى الخانية قبيل فصل القسمة انه لوقضى ينفذ قضاؤه فى اظهر الروايتين (منه للانقروى محمد افندى)

* الحيلة فى اثبات الدين على الغائب والقضاء على الوكيل المسخر *

* ادعى على غائب * ليس للقاضى ان ينصب وكيلا عنه ومع ذلك لو سمع البينة على الغائب بلا وكيل وقضى نفذ وقد ذكرناه * والحيلة فى اثبات الدين على الغائب ان يكفل للمدعى رجل بكل ماله على الغائب ويخبر للمدعى كفالته شفاهاً فيدعى المدعى عليه مالاً معلوماً بالكفالة المطلقة فيقر الكفيل بالكفالة وينكر لزوم المال الذى له على الغائب فيبرهن المدعى على لزوم المال على الغائب فيقضى بالمال على الكفيل لاقراره بالكفالة * ثم يبرأ المدعى الكفيل عن الكفالة فيثبت المال على الغائب لكون الكفيل خصماً عنه لان مايدعى على الحاضر لايثبت الا بعد ثبوت المال على الغائب وفى مثله يكون الحاضر خصماً عن الغائب وهذا اذا كانت الكفالة بكل مال على الغائب اما اذا ادعى على الغائب الفا وهو كفيل عنه وبرهن فالقضاء به لايكون قضاء على الغائب الا اذا ادعى الكفالة عن الغائب بامر فحينئذ يكون القضاء بالمال المعين قضاء على الكفيل والغائب * وفى دعوى الكفالة بكل ماله على الغائب القضاء بمال معين يكون قضاء عليهما سواء ادعى فى الكفالة بالامر اولا (بزازية فى الثامن من القضاء انقروى)

* ويجوز قضاؤه على المسخر اذ لم يعلم انه مسخر ولاينفذ قضاؤه اذا علم * وصورة المسخر ان يدعى ديناعلى غائب ثم احضر ودعى ان هذا الرجل كفل لى

﴿ بمال ﴾

بمال على الغائب فيقول الرجل بلى انا كفيل ولكن لاشئ لك على الغائب فاقام المدعى البينة ان له على الغائب الف درهم فقضى القاضى بتلك البينة فان ذلك يكون قضاء على الغائب (قاضيخان فى فصل لمن يجوز له قضاء القاضى انقروى)

باب ثالث

(دعوانك بعد الحكم رؤيتى حقنده‌در)

١٨٣٧ ماده — اصول مشروعه‌سنه موافق يعنى حكمك سبب وشرطلرى موجود اوله‌رق حكم واعلام اولنـان دعوانك تكرار رؤيت واستماعى جائز اولماز .

الدعوى اذا فصلت مرة بالوجه الشرعى مستوفية بشرائطها الشرعيـة فهل لاتنقض ولاتعاد * الجواب لاتنقض ولاتعـاد * اقول ليس هذا على اطلاقه بل هذا حيث لم يزد المدعى على ماصدر عنه اولا * اما لوجاء بدفع صحيح اوجاء ببينة بعد عجزه عنها فانها تسمع دعواه * كما اوضحه خيرالرملى فى آخر كتاب الدعوى من فتاواه حيث قال فى جواب سؤال ما نصه ينظر فى دعوى المدعى * ان كان اتى بها مع دفع اقام عليه بينة تسمع وتقبل منه الدفع * وكذلك لو منع الخصم من التعرض له لعدم بينة قامت منـه على خصمه ثم اتى بهـا تسمع * وان لم يكن كذلك لا تسمع دعواه حيث لم يزد على ماصـدر منه اولا وهو مقصود العلماء فى قولهم لاتستأنف الدعوى (تنقيح الحامدى)

١٨٣٨ ماده — بر دعوى حقنـده لاحق اولان حكمك اصـول مشروعه‌سنه موافق اولمديغنى محكوم عليـه ادعا وعدم موافقت جهتنى دخى بيـان ايدوبده استيناف دعوى طلبنـده بولنديغى حالده وقوعبولان حكم لدى التحقيق اصول مشروعه‌سـنه موافق ايسـه تصديق اولنور دكل ايسه استيناف قيلنور .

١٨٣٩ ماده — بردعوى حقنـده لاحق اولان حكمه محكوم عليـه قناعت ايتميوبده اول حكمى حاوى اولان اعلامك تميز طلبنـده بولنديغى حالده لدى التدقيق اصول مشروعه‌سـنه موافق ايسـه تصديق قيلنور دكل ايسه نقض اولنور .

قضى بحق ثم امره السلطان بالاستيناف بمحضر من العلماء لم يلزمه (بزازية) (درمختـار) قوله بالاستيناف باقامة الدعوى بين المتخاصمين وسماع البينـة

ونحوه (قوله لم يلزمه) وعبارة البحر عن البزازية لا يفرض ذلك على القاضي وافاد ان استينافه جائز (طحطاوى) قوله (لم يلزمه) افادانه لو استأنف براءة لعرضه لا بأس به (رد المحتار على در المختار)

١٨٤٠ ماده — دفع دعوى قبل الحكم صحيح اولديغى كبى بعد الحكم دخى صحيح اولور بناءً عليه بر دعواده محكوم عليه اولان كمسنه اول دعوايى دفعه صالح برسبب سرد وبيان ايله دفع دعوى ادعاسنده واعادهٔ محاكمه طلبنده بولنديغى حالده محكوم لهك مواجهه سنده اشبو ادعاسى استماع وبوخصوص حقنده محاكمه لرى اجرا اولنور . مثلا بركيمسه ديكر كمسنه نك يد تصرفنده اولان برخانه پدرندن كندويه موروث اولديغى دعوى واثبات ايدوبده حاكم دخى حكم ايتدكدن صكره او كيمسه نك پدرى اول خانه يى مقدما ذى اليدك پدرينه صاتمش اولديغى مبين برسند معمول به ظهور ايتدكده ذى اليدك دعواسى استماع ايله اثبات ايلديكى تقديرده حكم اول منتقض واول كيمسه نك دعواسى مندفع اولور .

قال مشايخنا فى كتبهم كالذخيرة وغيرها كما يصح الدفع يصح دفع الدفع وكذا يصح دفع دفع الدفع وما زاد عليه يصح * وهو المختار وكما يصح قبل اقامة البينة يصح بعدها وكما يصح الدفع قبل الحكم يصح بعد الحكم * فنقول ان ادعاء الخصم الدعوى ولا بينة معه بما يدعى لا تسمع دعواه لانها عين الاولى حيث لم يقم بينة ولم يأت بدفع شرعى وقد منع اولا لعدم اقامتها فما اتى به تكرار محض منه وقد منع بما سبق فلا يلتفت اليه ولا يسمع منه اجماعا اه (كلام الخير الرملى) (تنقيح الحامدى)

وفى البزازية المقضى عليه لا تسمع دعواه بعده فيه الا ان يبرهن على ابطال القضاء بان ادعى داراً بالارث وبرهن وقضى ثم ادعى المقضى عليه الشراء من مورث المدعى * او ادعى الخارج الشراء من فلان وبرهن المدعى عليه على شرائه من فلان او من المدعى قبله ويقضى عليه بالدابة فبرهن على نتاجها عنده اه * وهذا يفيد ان قولهم يصح الدفع بعد الحكم مقيد بما اذا كان فيه ابطال القضاء * وينبغى تقييده ايضا بما اذا لم يكن التوفيق لما فى جامع الفصولين عن فتاوى رشيد الدين ولو اتى بالدفع بعد الحكم فى بعض المواضع لا يقبل * نحو ان يبرهن بعد الحكم ان المدعى اقر قبل الدعوى انه لا حق له فى الدار لا يبطل الحكم لجواز التوفيق

(بان)

بان شراه بخيار فلم يملكه فى ذلك الزمان ثم مضت مدة الخيار وقت الحكم فملكه فلما احتمل هذا لم يبطل الحكم الجائز بشك * ولو برهن قبل الحكم يقبل ولا يحكم اذا الشك يدفع الحكم ولا يرفعه * لكن ينبغي ان يكون هذا مبنياً على القول بان امكان التوفيق كاف * اما على القول بانه لا بد من التوفيق بالفعل فلا تقييد بما ذكر وقد ذكرا القولين فى مسائل التناقض * والذى اختاره فى جامع الفصولين وقال انه الاصوب عندى واقره فى نور العين انه ان كان التناقض ظاهراً والتوفيق خفياً لا يكفى امكان التوفيق والا يكفى الامكان (ثم ايده بمسألة فى الجامع) وهى لو اقر انه له فمكث قدر ما يمكنه الشراء منه ثم برهن على الشراء بلا تاريخ قبل لامكان التوفق بان يشتريه بعد اقراره ولان البينة على العقد المبهم يفيد الملك للحال * واعلم انهم ذكروا فى مخمسة الدعوى ان الخارج لو ادعى الملك المطلق على ذى اليد ولم يدع ذو اليد ان فلان الغائب اودعه عنده او ادعى ولكن لم يبرهن حتى قضى للخارج لم تسمع دعوى ذى اليد بعد ذلك بالايداع ولا برهانه عليه * قال فى البحر ان هذا مخالف لقولهم ان الدفع بعد الحكم صحيح الا ان يخص من الكلى * واجاب فى نور العين بان هذا الفرع لعله مبنى على مقابل المختار وهو عدم صحة الدفع بعد الحكم وتمامه فيما علقته على البحر فاغتنم هذه الفوائد الفرائد (تنقيح الحامد)

باب رابع

(تحكيمه دائر مسائل بيانندهدر)

١٨٤١ ماده — حقوق ناسه متعلق مال دعوالرنده تحكيم جائزدر .

الحكم تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما وركنه لفظ الدال عليه مع قبول الآخر وشرطه من جهة المحكم بالكسر العقل لا الحرية والاسلام فصح تحكيم ذمى ذميا ومن جهة المحكم بالفتح صلاحيته للقضاء (طحطاوى) * فلو حكما رجلا معلوما فحكم بينهما ببينة او اقرار او نكول اورضيا بحكمه صح لو فى غير حد وقود ودية على عاقلته * الاصل ان حكم المحكم بمنزلة الصلح وهذه لا يجوز بالصلح فلا تجوز بالتحكيم (درمختار) قوله غير حد وقود ودية قال صاحب الهداية تخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم فى سائر المجتهدات وهو الصحيح * الا انه لا يفتى به دفعاً لتجاسر العوام (طحطاوى)

١٨٤٢ ماده — محكمك حكمى انجق كندوسنى تحكيم ايدن خصمين

حقنده وتحكيم ايتدكلرى خصوصده جائز ونافذ اولوب آنلردن بشقه سنه تجاوز ايتمز وآنلرك خصوصات سائره سنه دخى شامل اولماز .

وحكم المحكم انماينفذ على من رضى بحكمه (طحطاوى) ولايتعدى حكمه الى غيرهما الا فى مسئلة مالوحكم احد الشريكين وغريماًله رجلا فحكم بينهما والزم الشريك تعدى للشريك الغائب لان حكمه كالصلح (بحر) وحكم هذا الحكم يفارق حكم القاضى المولى من حيث ان حكم هذا الحكم انماينفذ فى حق الخصمين ومن رضى بحكمه ولايتعدى الى من لم يرض بحكمه بخلاف القاضى المولى (هندية)

١٨٤٣ ماده — محكمك تعددى جائزدر يعنى برخصوصه ايكى ياخود دها زياده كيمسه‌نك حكم نصب اولنمسى جائزدر مدعى ومدعا عليه طرفلرندن بررحكم نصب ايتسه‌لر جائز اولور .

قال فى الدر المختار الحكم تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما قوله حاكما المراد به مايعم الواحد والمتعدد (طحطاوى)

١٨٤٤ ماده — بروجه بالا محكملر متعدد اولدقلرى صورتده هپسنك رأيى متفق اولمق لازمدر يالكز بريسى حكم ايده‌مز .

حكما رجلين فلابد من اجتماعهما على المحكوم به (درمختار)

١٨٤٥ ماده — حكملر طرفيندن تحكيمه مأذون ايسه‌لر ديكر بركيمسه‌يى تحكيم ايده‌بيلورلر دكل ايسه‌لر ايده‌مزلر .

وليس للمحكم تفويض التحكيم الى غيره (درمختار) الا ان يجيزه الخصمان (طحطاوى وهندية)

١٨٤٦ ماده — تحكيم بروقت ايله تقييد اولندقده اولوقتك مروريله زائل اولور . مثلا فلان كوندن برآيه قدر حكم ايتمك اوزره نصب اولنان حكم انجق بوبرآى ايچنده حكم ايده‌بيلور اول آيك مرورنده حكم ايده‌مز ايدرسه حكمى نافذ اولماز .

واذا اصطلحا على حكم يحكم بينهما فى يومه هذا اومجلسه هذا فهو جائز وان مضى ذلك اليوم وقام عن مجلسه ذلك لايبقى حكما (هندية) حكما رجلا مادام فى مجلسه فقالا لم تحكم بيننا وقال حكمت فالحكم مصدق مادام فى مجلسه ولايصدق بعده (هندية)

١٨٤٧ ماده — محكمك حكمندن اوّل طرفيندن هر برى آنى عزل ايده‌بيلور شوقدر واركه طرفين آنى تحكيم ايدوبده طرف سلطانيدن

(منصوب)

منصوب ونائب نصبنه مأذون اولان حاكم دخی آنی مجیز اولسه حاكم آنی استخلاف ایتمش اولمسینه اول محكم بو حاكمك نائبی منزله سنده اولور .

ولكل من الخصمين ان يرجع قبل حكمه لا بعده (ملتقى) وتجعل اجازة القاضي بمنزلة استخلافه اياه فلا يكون له ان يبطل حكمه بعد ذلك (كذا في المحيط هندية)

١٨٤٨ ماده — حاكملرك قضالری داخلنده كی اهالینك جمله سی حقنده حكملری نصل كه لازم الاجرا ایسه محكملرك دخی آنلری تحكيم ایدنلر حقنده ومحكم اولدقلری خصوصده حكملری اولوجهله لازم اولور بناءً علیه حكملر اصول مشروعه سنه موافق اوله رق حكم ایتدكدن صكره طرفیندن هیچ بریسی اول حكمی قبولدن امتناع ایده مز .

لانه اذا حكم لزمهما لان حكمه صدر عن ولاية شرعية عليهما كما ان القاضي اذا حكم لزم ثم بالعزل لا يبطل فكذا هذا (مروحی شرح الملتقى) ولان حكمه لا يكون دون صلح جرى بينهما بتراضيهما وفيه لا يكون لاحدها ان يرجع عنه بعد تمامه فهذا اولى (مروحی شرح الملتقى)

١٨٤٩ ماده — محكمك حكمی طرف سلطانیدن منصوب حاكمه عرض اولندقده موافق اصول ایسه قبول وتصدیق ایدر دكل ایسه نقض ایدر .

واذا رفع حكمه الى قاض امضى ان وافق مذهبه والا نقضه (ملتقى الابحر)

١٨٥٠ ماده — طرفین احكام مشروعه سنه توفيقاً حكمه مأذون قیلدقلری محكملری لدی التنسیب صلحاً تسویه یه دخی مأذون ایتسه لر محكملرك صلحا تسویه لری معتبر اولور شویله كه طرفیندن بری محكملردن برینی ودیكری دخی اوبرینی منازع فیه اولان خصوصك اولوجهله صلحا تسویه سنه دخی توكیل ایدوبده آنلر دخی كتاب صلحده مندرج اولان مسائله بالتوفیق صلحاً تسویه ایتسه لر اشبو صلح وتسویه یی طرفیندن بری قبولدن امتناع ایده مز .

لان حكم المحكم كالصلح (در مختار) والصلح من صنيع التجار فكان كل واحد من الشريكين راضياً بالصلح وما هو في معناه انتهى بحر (طحطاوی)

١٨٥١ ماده -- بركیمسه تحكیم اولنمامش اولدیغی حالده ایكی كشی

بيننده كى دعوايى فصل ايتدكدن صكره طرفين اكا راضى وآنك حكمنى تجيز اولسه‌لر حكمى نافذ اولور (١٤٥٣ ماده‌يه باق)

والحاصل ان المحكم كالقاضى الا فى مسائل عد منها فى البحر سبعة عشر (در مختار) قال ابن العابدين فى شرحه يزاد عليه الى اربعة وعشرين (رد المحتار) واذا حكم رجل بين رجلين ولم يكونا حكماه فقالا بعده رضينا بحكمه واجزناه عليه فهو جائز (هندية) حكم بينهما قبل تحكيمه ثم اجازاه جاز (در مختار)

ارادهٔ سنيه تاريخى فى ٢٦ شعبان سنه ١٢٩٣

عن اعضاى شوراى دولت	امين الفتوى	معارف ناظرى
سيف الدين	السيد خليل	احمد جودت
قاضى دار الخلافة العليه	رئيس ثانى محكمهٔ تميز	رئيس مجلس تدقيقات شرعيه ومجلس انتخاب حكام
احمد خالد	السيد احمد حلمى	
اعلامات شرعيه مميزى معاونى	مفتش اوقاف	
عبد الستار	عمر حلمى	السيد احمد خلوصى

الحمد لله على الكمال والتمام * والصلاة والسلام على افضل الرسل الكرام * محمد سيد الانام * وعلى آله وصحبه العظام * مابقى على وجه الارض علماء الاعلام * بعون الله العزيز الجليل * وعليه الاعتماد والتعويل * فى ان يهدنى سواء السبيل * ويجعلنى يوم رحمته فى ظل ظليل * ويعصمنى عن مزلة الافهام * ويثبتنى يوم تزل الاقدام * انه قريب مجيب * وما توفيقى الا بالله عليه توكلت واليه انيب * وقد انتهى هذه النقول وتم بفضله تعالى ببلدة قيصرية * صانها الله عن البلية * فى ولاية انا طولى راجياً من الله عز وجل * العفو مما وقع منى فيه من القصور والزلل * وذلك فى ذى القعدة من شهور سنة ثمانية وتسعين ومأتين والف من هجرة من له المجد والشرف

ثم طبع هذا الكتاب فى الدفعة الثالثة باهتمام مصححنا واصلاح كثير من السهويات بعون الملك الوهاب فى دار الطباعة العثمانية الكائنة بدار الخلافة العلية فى ايام حضرة ذى الدولة والاجلال والفضل والافضال مولانا المكرم وسلطاننا المعظم السلطان ابن السلطان السلطان الغازى * عبد الحميد خان الثانى * ادام الله دولته الى آخر الدوران فى شهر ربيع الآخر سنة ثلاث وثلثمائة بعد الالف من الهجرة النبوية * على صاحبها افضل الصلاة والتحية * وعلى آله وعترته الزكية *

مجلهٔ احکام عدلیه‌دن کتاب بینات حقنده بعض وصایایی شامل

مذکرهٔ عدلیه

مجلهٔ احکام عدلیه‌نك اون بشنجی کتابی اولان کتاب بینات بو کره رهین حد ختام اوله‌رق باارادهٔ سنیهٔ جناب پادشاهی طبع و نشر قلندی .

مجلهٔ مذکوره‌نك نشر اولنسان اون درت کتابی محاکم شرعیه‌ده نوجهله معمول به ایسه محاکم نظامیه‌ده دخی سیاق مطرد اوزره دستور العمل اولمق امر طبیعیدر .

ذکر اولنان بینات دخی کرك محاکم شرعیه‌ده و کرك محاکم نظامیه‌ده مرعی الاجرا اولمق لازم کلور .

چونکه کتاب مزبور درت بابی مشتمل اولوب برنجیسی شهادت و تواتر ایکنجیسی حجج تحریریه وقرینهٔ قاطعه اوچنجیسی یمین دردنجیسی ترجیح بینات ایله تحالف حقنده‌در .

ابواب ثلثهٔ اخیره حقنده بردیه‌جك اولمیوب علی الخصوص یمین حقنده محاکم نظامیه ایچون بر نظام اولمدیغی جهتله محاکم نظامیه‌نك یمین بابنه شدت احتیاجی واردر مباحث سائره‌یه دخی بالجمله محاکم نظامیه‌نك احتیاجی درکاردر .

شهادت بحثنه کلنجه بیع وشرا حقنده شاهد استماعی تجارت قانونامه سنده مندرج اولدیغی حالده هنوز کیفیت استماعنه دائر بر نظام یاپلمامشدر .

شو حالده باب اولك دخی علی العموم محاکم نظامیه‌یه مرجع اولمسی امر طبیعیدر شو قدر وار که تجارت قانونامه سنده مصرح شاهد استماعی خصوصی محکمه‌نك تنسیبنه معلق اوله رق مندرجدر وشرکت و پولیچه کبی نیجه مواد تجاریه والتزام وملتزملر بیننده عقد شرکت مثللو پك چوق معاملات نظامیه هپ سندات واوراق معتبره ایله اجرا اولنه‌رق بونلردن متحدث دعاوی ومنازعاتك محاکم نظامیه‌ده حین رؤیتنده یالکز سنداته اعتبار اولنمق معروف ومرعیدر وتجار بیننده معروف اولان شی مشروط حکمنده اولمق دخی مجله‌نك مقدمه‌سنده مندرج اولان اصول فقهیه‌دندر .

بناءً علی ذلك بومثللو معاملاتك شهادت اوزرینه بناسی قابل اولمدیغی کبی تجارت محکمه‌لرنده شاهد استماعی محکمه‌نك تنسیبنه معلق اوله‌رق جریان ایده‌بیله‌جکدر .

كتاب مذكور ده شهادت بحثی ایسه اطلاقی اوزره مندرج اولدیغندن سندات اوزرینه تعامل جاری اولان خصوصلرده ینه سند آرانمق امر ضروری بولندیغندن محاکم نظامیه‌ده وعلی الخصوص تجارت محکمه‌لرنده نه‌درلو خصوصلرده وقاچ غروشه قدر دعوالرده شاهد استماع اولنه‌جغنه دائر بر نظام یاپلمق لازمهٔ حالدن کوریلور انجق بو نظام یاپلنجه‌یه قدر محاکم نظامیه‌ده کمافی‌السابق شاهد استماع اولنان دعوالرده شاهد استماع اولنه‌رق خصوصات سائره‌ده کماکان بینهٔ تحریریه آرانمسی ومواد سائره‌ده اشبو کتاب بیناتك احکام مندرجه سنه تماميله توفيق معامله اولنمسی لازمه‌دن اولمغله محاکم نظامیه‌یه بو یولده تبلیغات اجراسی خصوصی دخی امر وفرمان جناب شهنشاهیدن بولندیغندن اولوجهله ایفای مقتضاسی خصوصنه همت . فی ٩ ذی‌القعده سنه ١٢٩٣

﴿ بلا بینه مضمونیله عمل وحکم جائز اوله‌بیله‌جك صورتده ﴾

﴿ سندات شرعیه‌نك تنظیمنه دائر تعلیمات سنیه‌در ﴾

برنجی ماده — براستدعا محکمه‌یه حواله اولنوب طرفین محکمه‌یه کلدکلرنده کرك مدعی وکرك مدعا علیهك شخصی محکمه‌جه مجهول بولندیغی واقامه اولنان دعوی کندی دعوالری اولدیغنه دلالت ایدر یدلرنده اوراق معتبره بولنمدیغی ویاخود دعواده همان یکدیکرینی تصدیق ایدرك برصنیعه شائبه‌سی حس اولندیغی تقدیرجه شخصلرینی واسم وشهرتیله صنعت ومأموریت محلی اقامتلرینی تعریف ایچون محله‌لری مختارلرندن ویاخود تابع اولدقلری اصناف کتخداسندن ویا آمر وضابطلرندن ومنسوب اولدقلری دوائر ورؤسا طرفلرندن برقطعه علم وخبر کتوریله‌جکدر .

ایکنجی ماده — وکالت تسجیلنه مخصوص اولمق اوزره محکمه‌ده برجریده طوتیله‌جقدر طرفیندن بری تسجیل وکالت ایده‌جك اولدقده نه صورتله وکیلی توکیل ایتدیکنی حاکم ویا نائبی حضورنده تقریر ایدوب تقریری عینیله تسجیل جریده‌سنه یازیلوب کندوسنه امضا وتمهیر ایتدیریله‌جك واکر کندوسنك یازوسی یوق ایسه آنك امر وانتخابیله دیکری تحریر

ایدوب زیرینی کندو مهری ویا اشارت مخصوصه سیله تصدیق ایتدکدن صکره تقریر وکالت حاکم ویا نائبدن قنغیسی حضورنده وقوعبولمش ایسه اولدخی امضا وتمهیر ایده‌جکدر وحین تسجیلده موکلك بابا ووددہ سنك اسمی دخی سؤال اولنه‌رق جریده‌یه قید اولنه‌جقدر .

اوچنجی ماده   مادهٔ آنفه‌ده بیان اولندیغی وجهله بر محکمه حاکم ویانائبی حضورنده وکالت تسجیل وجریدهٔ مخصوصه سنه تحریر اولندقدن صکره محاکمه ختام بولمقسزین اول حاکمك عزل ویا وفاتی وقوع بولدیغی تقدیرجه موکل تکرار حاکم لاحق حضورنده تسجیل وکالته محتاج اولمیوب جریده‌ده مسطور اولان قید موجبنجه حاکم لاحق خصم مواجهه سنده وکیلك وکالتیله حکم ایدوب مرافعه‌یی رؤیت واستماع ایده‌بیلور .

دردنجی ماده   ضبط دعوی موقعنده ضبط کاتبی طرفینك افاده‌لرینی کمال مرتبه دقتله استماع وتأیید مدعا ضمننده ابراز ایده‌جکلری اوراق وسنداتی لایقیله مطالعه ایتدکدن صکره طرفینك اسم وشهرت ومحل اقامتلری وشخصلری تعریف اولنمش ایسه معرفلرینك اسم وشهرت وصورت افاده‌لرینی وابراز اولنان سندات واوراقك خلاصه‌لرینی عادی ورقه اوزرینه ضبط وتحریر ایده‌جکدر .

بشنجی ماده   مادهٔ آنفه‌ده بیان اولنان ضبط دعوی طرفینك اکلایه بیله‌جکی آچیق بر عباره ایله یازیله‌جقدر .

آلتنجی ماده   دعوی ضبط اولندقدن صکره ضبط کاتبی طرفین ایله برابر مستشاری اولان محکمه‌لرده مستشار حضورینه مستشاری اولمیان محکمه‌لرده حاکم ویا نائبی حضورینه کیروب ضبطی قرائت ایدر وبعد القرائه صورت ضبط طرفینك افاده‌لرینه موافق اولوب اولمادیغی مستشار ویا حاکم ویا نائبی آیرو آیرو طرفیندن سؤال ایله طرفیندن هر بری صورت ضبطك افاده‌سنه موافق اولدیغنی تصدیق ایدر ایسه درحال واکر تصدیق ایتمیوبده ضبطده بر سهو ویا نقصان وقوعندن ویاخود محاکمه‌جه لزومی اولان بعض شیلرك سؤال وجوابی ضبط وتحریر اولنمامسندن طولایی ضبطك تصحیحنه لزوم کوریلور ایسه تصحیح ایدلدکدن صکره محکمه‌یه مخصوص اولان ضبط جریده سنه قید اولنه‌رق زیری طرفینه امضا وتمهیر ایتدیریله‌جکدر ضبط جریده‌سنده حك وسلنتی وقوعبولمیه‌جقدر .

يدنجی ماده ضبط برمنوال محرر جريدهٔ مخصوصه سنه تحرير وطرفينه امضا وتمهير ايتديرلدكدن صكره درسعادتده صدرين دائره لرنده مستشار ويا معاونی واستانبول باب محكمه سنده مستشاری بولنمديغی حالده معاون ومشاورلرندن بری محكمهٔ تفتيشده مستشار بولنمديغی تقديرده محكمه‌نك مميز اولی ومحاكم سائره ايله علی العموم طشره محكمه لرندن حاكم ويا نائبی وباش كاتبی ضبطك زيرينی تصديقاً امضا ويامهر ذاتيلريله تمهير ايده‌جكلردر .

سكزنجی ماده محاكمه‌يه مباشرت اولندقدن صكره محاكمه‌نك ختامنه دكين اول محاكمه‌يه متعلق جريان ايده جك بالجمله معاملات وتحقيقاتك جريانی عقيبنده سالف البيان ضبط جريده سنه دعوانك ضبطی زيرينه خلاصه وجهله قيد وتحرير اولنه‌جغی مثللو محاكمه‌نك رنكی دكيشه‌جك طرفينك افاداتنه بعض عباره علاوه سی لازم كلديكی تقديرده ضبطی امضا وتمهير ايدن مأمورلر معرفتيله طرفين حضورنده ترقيم وعلاوه اولنه‌رق زيرينی طرفين واهميتی اولديغی حالده مأمورلر دخی امضا وتمهير ايده‌جكلردر .

طقوزنجی ماده طرفيندن برينه شاهد اقامه‌سی لازم كلدكده اولا شاهدلری اولوب اولمديغی كندوسندن سؤال اولنور شاهدلری اولديغنی بيان وتقرير ايتديكی حالده كيملر ايدوكی واسم وشهرتلری وآنلردن ماعدا شاهدلری اولوب اولمديغی واولديغی تقديرده آنلرك اسم وشهرتلری صوريلور كرك شاهدلری حقنده واقع اوله جق افاداتی وكرك اصلا شاهدلری اولمديغنی سويلديكی حالده افادات واقعه‌سی ضبط جريده‌سنه قيد ايله كندوسنه امضا وتمهير ايتديريله‌جكدر .

اوننجی ماده برمحاكمه فصل اولندقده نه وجهله حكم اولنديغی وحكمك اسباب موجبه‌سی خلاصه وجهله ضبطده شرح ويريلوب وزيری حاكم طرفندن تمهير ايديلوب بعده اعلام مسوده‌سی قلمه آلنور .

اون برنجی ماده ضبط كاتبی محكمه‌يه مخصوص اولان ضبط جريده‌سندن صورت ضبطی عينيله كندو جريده سنه نقل وتحرير ايدوب آندن تقرير ايدر ومحكمه‌يه مخصوص اولان جريده محكمه‌نك برمأمن محلنده حفظ اولنوب لازم كلدكجه اخراج اولنه‌جقدر محكمه‌ده دعاوينك كثرتی نسبتنده محكمه‌يه مخصوص متعدد ضبط جريده‌لری طوتيلور .

اون ايكنجی ماده جريده‌ده محرر صورت دعوی اساس طوتيله‌رق اعلام

(مسوده‌سی)

مسوده سی اصول صك اوزره قلمه آلنور حین تسویدده صورت ضبطك بعض عباره لرنده قاعدهٔ صك اوزره محو واثبات جائز ایسه‌ده اساس مسئله جه تغیر اولمامق شرطدر طرفیندن بری اصلا شاهدلری اولمدیغنی افاده ایتدیکی صورتده افادهٔ مذکوره سی عینیله اعلامه درج اولنوب اقامهٔ بینه‌دن اظهار عجز تعبیریله اکتفا اولنمیه جقدر .

اون اوچنجی ماده ضبط کاتبی اعلام مسوده سنی قلمه آلدقدن صکره مسوده اولا صدرین واستانبول باب محکمه‌لرنده وقایع کاتبی ومحکمهٔ تفتیشده ممیز اول طرفلرندن تصحیح وبعده مستشار طرفندن دخی تدقیق وصورت ضبطه توفیق اولنه‌رق تصحیح وامضا وضعیله حاکمه تقدیم اولنور محاکم سائره ده محکمه‌نك باش کاتبی وار ایسه آنك طرفندن مسوده تصحیح اولنه‌رق حاکمه تقدیم اولنور یوق ایسه ضبط کاتبی مسوده‌یی بالذات حاکمه تقدیم ایدر غلطه وخواص رفیعه محکمه‌لری کبی مرکز نائبی بولنان محکمه‌لرده نائب مستشار وظائفنی ایفا ایده جکدر . مسوده حاکمه تقدیم اولندقده بعد النظر والتدقیق کشیده ایده جکی یازیله موجبنجه اعلامی تحریر اولنه جقدر .

اون دردنجی ماده بروجه مشروح اعلام یازلدقدن صکره ضبط کاتبی اسمنی ظهر اعلامه تحریر ومسوده‌یی تدقیق وامضا ایدن مامورلر ترتیب سابق اوزره اعلامی دخی مطالعه وظهرینی امضا ویا تمهیر ایدوب بعده اعلام حاکمه تقدیم اولنور .

اون بشنجی ماده حاکم دخی مطالعه ایتدکدن صکره سجله قید ومقابله اولنه دیو اعلامك ظهرینه یازوب مقیده کوندرر مقید دخی سجله قید ومقابله ایدوب وقید ومقابله ایتدیکنی ظهر اعلامه شرح ویروب زیرینی تمهیر وحاکمه اعاده ایتدکدن صکره حاکم اصولی وجهله اعلامی تمهیر ایدر .

اون التنجی ماده طشره یه کوندرلمك اوزره درسعادت محاکمندن تنظیم اولنه جق وکالت حجتلرنده بالاده بیان اولنان اصول تمامیله اجرا اولنه جقدر .

اون یدنجی ماده طشره حکامی وکالت تقریرینی قضا داخلنده ایسه اول قضانك بدایت محکمه سنده ومرکز لوا اولان قضاده ایسه لوا بدایت محکمه سنده کرسیٔ ولایتده ایسه استیناف محکمه سنده آله جقدر .

اون سکزنجی ماده بروجه محرر موکلك تقریری آلندقدن صکره صورت تقریری عینیله جریده یه قید وتحریر اولنوب موکله مهر ویا امضا ویا اشارت

مخصوصه ایله تصدیق ایتدیردکدن صکره اصول موضوعه سنه توفیقاً وکالت حجتی تنظیم وتمهیر اولنور .

اون طقوزنجی ماده   حاکم طرفندن برمنوال محرر تنظیم قلنسان حجت شرعیه ده بیان اولندیغی اوزره وکالت تقریرینک کندو حضورلرنده وقوعبولدیغنی حین تقریرده حاضر بولنان اعضا بامضبطه تصدیق ایده جك وبو تصدیق مضبطه سی قضا بدایت محکمه سندن اعطا قلنمش ایسه اول قضانك ملحق بولندیغی ولایت استیناف محکمه سندن ویاخود لوا بدایت محکمه سندن تصدیق اولنه جقدر .

یکرمنجی ماده   موکلك شخصی مجهول بولندیغی تقدیرجه برنجی ماده ده بیان اولندیغی وجهله شخصی تعریف ایتدیریله جکدر .

یکرمی برنجی ماده   طشره ده تنظیم اولنان وکالت حجتلرینك کما فی السابق فتوا خانه دن تدقیق وتطبیق اجرا اولنه جغی کبی بعدما طشره یه کوندرلمك اوزره درسعادت محاکمندن ویریلان وکالت حجتلرینك مهری مطابق ایدوکی ظهرینه فتواخانه دن شرح ویریله جکدر .

یکرمی ایکنجی ماده   بشقه بلده یه کوندرلمك اوزره وراثت ووصایت کبی موادك ثبوتی حاوی سند شرعی تنظیمی لازم کلدکده طشره حکامی اون یدنجی ماده موجبنجه مواد مذکوره یی بدایت یا استیناف محکمه لرنده استماع وفصل ایدر . وطشره ده تنظیم اولنه جق وکالت حجتلری حقنده بیان اولنان اصول بومثللو سند شرعی حقنده جاری ومعتبردر .

یکرمی اوچنجی ماده   مأمور وامنا ارسالیله محلنده استماع قلنه جق خصوصاتی تحریر ایچون محکمه ده برویا برقاچ خصوص جریده لری طوتیله جقدر وبو جریده لر ضبط جریده لری کبی حفظ اولنوب خصوصه کیدلمك لازم کلدکده مأموره ویریله جکدر فصل دعوی وتسجیل وکالت واقرار ووقف ووصیت ومخالعه وتطلیق وکشف وتقسیم عقار وصلح وابرا واخبار ملك وتصرف وطرفیندن برینی تحلیف کبی خصوصات ایچون حاکم طرفندن مأذوناً برمحله ویا برقریه یه اعزام قلنان مأمور اول محله ویاقریه ده مختاران واهالیدن برقاچ ذاتی جلب وجمع ایله برمجلس عقد ایدوب خصوصات واقعه یی استماع وبعده خصوص جریده سنه قید وتحریر وزیرینی مجلسك انعقادینه باعث اولان اصحاب مصالحه وحین استماعده حاضر بولنان

ذواته مهر و یا امضا اشارت مخصوصه لریله تصدیق ایتدیردکدن صکره
مختار مهریله دخی تمهیر ایتدیروب بعده کندویه ترفیق ایدیلان امنا ایله
برابر حاکمه انها ایده جکدر خصوصه محکمه کتبه سندن اهلیت واستقامتی
مجرب ومعلوم اولان ذات تعیین ایدلملیدر .

یکرمی دردنجی ماده برحجتک مضمونیله حکم اولنوب موجبنجه اعلامی
تنظیم اولندقده اول حجت محکمه‌ده آلیقونیلوب دفتر سجلاتک حفظ اولندیغی
محلده حفظ اولنه‌جقدر حجتلر ایله برابر طشره‌دن ورود ایدن تصدیق
مضبطه لری دخی حجتلر کبی حفظ اولنه جقدر .

یکرمی بشنجی ماده اشبو نظامنامه‌یه توفیقا تنظیم واعطا قلنان سندات
شرعیه‌نك مضمونی خصم طرفندن انکار اولندقده مجلۀ احکام عدلیه‌نك
(١٧٣٨) و(١٨٢١) ماده‌لری منطوقلرنجه حکام شرعیه سندات مذکوره‌نك
بلا بینه مضمونیله حکم ایده‌بیلور فقط لدی التدقیق بر اعلام و یا حجت
ویا برقیدده تزویر وتصنیع شائبه‌سی حس اولندیغی تقدیرجه حاکم اول اعلام
وحجت وقیدك بلا بینه مضمونیله حکم ایتمیوب مضمونه بینه طلب ایدر .

فی ٤ جمادی الاولی سنه ١٢٩٦

تعلیم اصول تحلیف

مدعا علیهه یمین ویرلمك لازم کلدیکی حالده دعوانك رؤیت اولندیغی محکمه‌ده
یاخود محکمه طرفندن کوندریلان نائب حضورنده خصمی دخی حاضر
اولدیغی حالده یمین ایتدیریلور .

شویله‌که حاکم یاخود نائبی مسئله‌یی تصویر ایدرك بوخصوصه یمین ایدرمیسین
دیو مدعا علیهدن سؤال ایدوب اودخی اوت ایدرم دیدکدن صکره یمینك
شکل وکیفیتی تصویر ایدرك مجلۀ احکام عدلیه‌نك بیك یدییوزقرق دردنجی
ماده‌سی حکمنجه (والله) دیو الله تعالی حضرتلرینك اسمنه قسم ایتدیرر .
(والله) یرنده (بالله) یاخود (تالله) دینلمك دخی جائز اولور .
فارسیجه (بخدا سوکند میخورم) وترکجه (اللهه آند ایچیورم) تعبیرلری
دخی یمیندر تحلیفك اصولی مجلۀ احکام عدلیه‌ده مسطور ایسه‌ده بونی برمرتبه
دها ایضاح ایچون زیرده بعض امثله ایراد اولنه‌جقدر .
فقط ابتدا بوکا دائر بروجه آتی بعض مواد اساسیه بیان قلنه جقدر .
مدعی ادعا ایدوبده مدعا علیهك انکار ایتدیکی نه ایسه آنك اوزرینه یمین ویرلمك

لازم کلور ادعا وانکار اولنان شی اکر مدعا علیهك کندو فعلی ایسه بتاته واکر غیریسنك فعلی ایسه عدم علمه یمین ویریلور مجلهٔ احکام عدلیه‌نك (١٧٤٨ ماده‌سنه باق) وبرده یمین یاسببه وياخود حاصله یعنی مدعینك حاصل دعواسی اوزرینه اولور ایشته بووجهله دخی یمین ایکی قسمه تقسیم ایدیلور .

شویله‌که مدعینك دعواسی ایله مدعا علیهك انکارینه نظر اولنور اکر مدعی جهت بیان ایتمکسزین برحق یاخود مجلهٔ احکام عدلیه‌نك بیك آلتی یوزیتمش سکزنجی ماده‌سی حکمنجه ملك مطلق دعواسنی ایدوبده مدعا علیه دخی آنك بودعواسنی انکار ایدرسه حاصله یمین ویریلور .

واکر مدعی جهت بیان ایدرك برحق یاخود ملك بسبب دعوی ایدوبده مدعا علیه آنك حاصل دعواسنی انکار ایدر ایسه کذلك حاصله یمین ویریلور اما مدعا علیه جهت ویاسببی انکار ایدرسه اوحالده سببه یمین ویریلور . نته‌کیم کیفیت امثلهٔ آتیه‌دن متضح اولور .

﴿ بتاته تحلیف حقنده بعض امثله ﴾

مدعی مدعا علیهدن جهت بیان ایتمکسزین سنده شو قدر غروش آله‌جغم واردر آنی ایسترم دیو دعوی ولدی الاستجواب مدعا علیه انکار ایدوبده مدعی اثباتدن اظهار عجز ایله اکا یمین ایتدیرمك ایستدکده حاکم اکا (والله بنم بوآدمه اوقدر غروش بورجم یوقدر) دیو یمین ایتدیرر که حاصله تحلیف دیمك اولور .

﴿ صورت اخری ﴾

مدعی مدعا علیهك یدنده اولان معلوم الحدود برعقار حقنده بو عقار بنم ملکمدر سن اکا بغیر حق وضع ید ایدییورسین آندن کف یدایت دیو دعوی ولدی الاستجواب مدعا علیه انکار ایدوبده مدعی اثباتدن اظهار عجز ایله اکا یمین ایتدیرمك ایستدکده حاکم اکا (والله اول عقار بو آدمك ملکی دکلدر) دیو یمین ایتدیرر وبودخی حاصله تحلیف قبیلندن اولور .

﴿ دیکر مسئله ﴾

مدعی جهت قرضدن سنده شوقدر غروش آله‌جغم وار آنی ایسترم دیو دعوی ایتدکده اکر مدعا علیه بورجم یوقدر دیو حاصل دعوایی انکار ایدر ایسه حاکم اکا کذلك (والله بنم اکا اوقدر غروش بورجم یوقدر) دیو حاصله یمین ایتدیرر واکر مدعا علیه بن آندن اوقدر غروش استقراض ایتمدم دیو

جهتی انکار ایدر ایسه اولحالده حاکم اکا (والله بن بوآدمدن اوقدر غروش استقراض ایتمدم) دیو سببه یمین ایتدیرر .

(دیکر صورت)

مدعی مدعا علیه یدنده بولنان معلوم الحدود برعقار حقنده فلان تاریخده سن بوعقاری اون بیك غروش بدل مقابلنده بکا صاتدك بن دخی اشترا ایتدم اول جهتدن بوعقار بنم ملکمدر اون بیك غروشی آلده بوعقاری بکا تسلیم ایت دیو دعوی ایتدکده اکر مدعا علیه بوعقار سنك ملکك دکلدر دیوحاصل دعوایی انکار ایدر ایسه حاکم اکا (والله بوعقار بوآدمك ملکی دکلدر) دیو حاصله یمین ایتدیرر .

واکر مدعا علیه بن بوعقاری سکا صاتمدم دیوسببی انکار ایدر ایسه اولحالده حاکم اکا (والله بن بوعقاری بوآدمه صاتمدم) دیوسببه یمین ایتدیرر .

(مسئله اخری)

مدعی مدعا علیهدن سن بنم فلان کمسنه ذمتنده فلان جهتدن آله جق حقم اولان شوقدر غروشك اداسنه آنك امریله کفیل اولمشیدك بناءً علیه کفالتك حسبیله سنده اوقدر غروش حقم اولمغله آنی سندن ایسترم دیو دعوی ولدی الاستجواب مدعا علیه انکار ایدرك مدعی اثباتدن عجز ایله اکا یمین ایتدیرمك ایستدکده حاکم اکا (والله بوآدمك بیان وادعا ایلدیکی کفالت جهتندن بنده اوقدر غروش حقی یوقدر) دیو یمین ایتدیرر .

(مسئلهٔ اخری)

مدعی مدعا علیهدن سنك ذمتنده ثمن مبیع اوله‌رق شوقدر غروش آله جق حقم اولوب حتی اول جهتدن اوقدر غروش بورجك اولدیغنی اقراردخی ایتمشیدك دیودعوی ولدی‌الاستجواب مدعا علیه انکارایدوبده مدعی کرك اصل دینی وکرك مدعاعلیهك آنی اقرار ایتدیکنی اثباتدن‌اظهار عجزایله اکایمین‌ایتدیرمك ایستدکده اقراره یمین ویرلمیوب ماله یمین ویریلور . شویله‌که مدعا علیهه (والله بنم بوآدمه اوقدرغروش بورجم یوقدر) دیو یمین‌ایتدیریلور .

(عدم علمه تحلیف حقنده بعض امثله)

برکیمسه جهت بیان ایتمیه‌رك برمتوفانك ترکه‌سندن شوقدر غروش آله‌جق دعوی ایدوبده اثباتدن اظهار عجز ایله متوفانك وارثنه یمین ایتدیرمك ایستدکده حاکم آنی عدم علمه‌تحلیف ایدر . شویله‌که (والله بن مورثمك بوآدمه اوقدر غروش بورجی اولدیغنی بیلمم) دیو یمین ایتدیرر .

﴿ صورت اخرى ﴾

مدعى فلان كمسنه حياتده ايكن فلان تاريخده بندن شوقدر غروش استقراض ايله امورينه صرف ايدوب حالا حقم اولمغله تركه‌سندن ايسترم ديو دعوى ولدى الانكار اثباتدن اظهار عجز ايدوبده متوفانك وارثنه يمين ايتديرمك ايستدكده وارث اكر مورثنك اكا بورجى اولديغنى انكار ايدر ايسه حاكم اكا (والله مورثمك بو آدمه اوقدر بورجى اولديغنى بيلمم) ديو يمين ايتديرر . واكر استقراضى انكار ايدر ايسه حاكم اكا (والله مورثمك بوآدمدن اوقدر غروش استقراض ايتديكنى بيلمم) ديو يمين ايتديرر .

﴿ ديكر صورت ﴾

برآدمك برشخصدن اشترا ايلديكى عقارى ديكر كمسنه اول عقارى دها اوّل بن اوشخصدن اشترا ايتمشدم ديو دعوى ايدوبده اثبات ايده‌مديكى جهتله اول آدمه يمين ايتديرمك ايستدكده حاكم اول آدمى عدم علمه يعنى كندوسندن اول بوعقارى اول كمسنه‌نك اشترا ايلمش اولديغنى بيلمديكنه تحليف ايدر . شويله‌كه (والله بن بوآدمك بوعقارى بندن اوّل اول شخصدن صاتون آلديغنى بيلمم) ديو يمين ايتديرر .

بالاده مذكور اولان صورتلر هپ مدعينك طلبى اوزرينه ويريلان يمينلره مثالدر اما مدعينك طلبى اولمقسزين حاكم طرفندن يمين ويريلان صورتلر مجلهٔ احكام عدليه‌نك بيك يدى يوز قرق التنجى ماده‌سنده مسطور اولمغله آنلردن بحثه حاجت كورلمامشدر .

تمت

م

درسعادت

مطبعهٔ عثمانيه

١٣٠٢